Jur. is.

34 h

Dresch

1 Rt 15 Sgr

Systematische Entwicklung

der

Grundbegriffe und Grundprinzipien

des

gesammten Privatrechtes

der Staatslehre

und

des Völkerrechtes

von

D. Leonard Dresch,

Privatdozenten der Rechte zu Heidelberg.

I principali fondamenti, che habbino tutti li stati sono le buone leggi, et li buoni armi.

Machiavelli.

Heidelberg,

bey Mohr und Zimmer

1810.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Gewidmet

Herrn

Karl Dresch,

Hofkammerrathe des ehemaligen Hochstifts

Bamberg

von

seinem dankbaren Sohne.

Est animus tibi
Rerumque prudens, et secundis
Temporibus, dubiisque rectus:
Vindex avarae fraudis, et abstinens
Ducentis ad se cuncta pecuniae!

Hor. III. IX.

Mein Vater!

Sie sehen auf den Willen mehr als auf die That, und darum wird Ihnen auch dieses wenn gleich kleine Werk angenehm seyn, bey dessen Ausarbeitung mir immer der Wunsch, Sie zu erfreuen, gegenwärtig war. Mögen Sie es als einen frommen Beweis kindlicher Dankbarkeit aufnehmen! Mögen Sie es ei-

niges Beyfalls würdig halten — und ich habe den für mich wünschenswerthesten Zweck erreicht! Wie immer

Heidelberg den 16ten
April 1810.

Ihr dankbarster Sohn
Leonard Dresch.

Vorrede.

Dieses Buch (dessen Titel grösser geworden ist, als ich es selbst gerne sehe), soll nichts Anderes geben, als ein Naturrecht, das aber freylich auf der einen Seite mehr, auf der andern weniger enthält, als man unter diesem Titel zu geben gewöhnt ist. Eben wegen dieser Vieldeutigkeit nun habe ich den Ausdruck Naturrecht vermieden, ob er gleich, richtig verstanden, gerade das aussagt, was ich hier entwickeln will.

Unter Naturrecht denke ich mir die Wissenschaft von den Gesezen, nach denen die rechtlichen Verhältnisse unter Menschen bestimmt werden müssen, in so ferne sie sich aus dem Begriffe des Menschen überhaupt, und aus den allgemeinen in seiner Natur nothwendig liegenden Zwecken (Urrechten) ableiten lassen. Nach dieser Bestimmung muß dem Naturrechte Alles fremd seyn, was schlechthin der Eigenthümlichkeit eines bestimmten Volkes, oder einer bestimmten Zeit angehört, und die Gesetze des natürlichen Rechts modifizirt — es darf aber auch Nichts übergangen seyn, was — wenn es sich gleich nur in einer gegebenen Zeit ausspricht, oder ausprach — dennoch der wahren Natur, der Vollendung des Menschen zusagt,

Nichts, worauf jeder Mensch seinem Begriffe nach schon ein Recht hat: — gleichgültig ist es, ob diese Rechte erst in Verbindung mit Andern, oder durch jeden Einzelnen schon geltend gemacht werden können, da der Mensch aus dem rechtlichen Gesichtspunkte immer in einem Staate gedacht werden muß, indem außer diesem die durchgängige Realisirung des Rechtsgesezes nicht denkbar ist. Eine alte Eintheilung des Naturrechtes ist die in das Privatrecht, das Staatsrecht und das Völkerrecht: sie ist auch hier beybehalten, wenn gleich der Begriff des Privatrechtes weiter ausgedehnt wurde, als man dies sonst zu thun für gut findet. Es ist hier der Ort nicht, meine Meinung zu rechtfertigen; aus der Ausfürung selbst muß ihre Richtigkeit hervorgehn.

Sonderbar ist es, daß gegen das einst so hochgepriesene Naturrecht sich allmälich bedeutende Stimmen erheben, und daß man dem Theile der Rechtslehre, welcher noch vor Kurzem als die Basis aller andern betrachtet wurde, gerne alle Existenz absprechen, und an seine Stelle nur die Moralphilosophie sezen möchte. Vielleicht läßt sich noch Etwas zur Rettung des Naturrechtes sagen!

Den Gesezgeber sollen doch bey seiner Gesezgebung gewisse von den Objekten selbst hergenommene Grundideen leiten, Ideen, die ewig seyn und jeder Gesezgebung zum Grunde liegen müssen, weil es doch jede mit Menschen zu thun hat, die wohl nicht um Anderer, sondern um ihrer Selbstwillen da sind, und Ansprüche haben, die man

ihnen nicht nehmen kann, weil sie ihrem Begriffe selbst ankleben. Mit den drey Sázen Ulpian's: „alterum non laede — honeste vive — suum cuique tribue" sind doch wahrhaft jene Ideen nicht entschöpft, die Rechte nicht durchaus bestimmt: wer sagt mir: wenn ich Jemanden verleze? worin das Seine eines jeden besteht, das ich jedem geben soll, als die Rechtslehre? wer entwickelt die Befugnisse, unter deren Vorausszung jene Verordnungen des römischen Rechtslehrers selbst nur Anwendung haben? — Das honeste vivere aber zu analysiren will ich gerne der Moral überlassen!

Liegt wohl in dem Geseze: „du sollst Niemanden töden!" schon die Lehre von dem Verfahren bey der Untersuchung eines Menschen, den man für den Mörder hält? Gewiß nicht: und sollte es nicht gewisse Geseze für das Verfahren dabey geben, die kein Gesezgeber überschreiten darf, wenn er nicht ungerecht werden will? — Liegt in dem Geseze: „du sollst Niemanden das Seinige nehmen!" wohl schon Etwas von dem Verfahren, daß dann zu beobachten ist, wenn Mehrere eine Sache als die Ihrige in Anspruch nehmen? oder darf der Gesezgeber ganz willkührlich Verordnungen darüber festsezen? — Wir nennen eine Gesezgebung gut, die Andere nicht, eine Gesezgebung gerecht, die Andere ungerecht: nach welchen Grundsázen thun wir dies? — Nicht nach den Gesezen der Moral, deren Gebote sich Alle auf die zwey Säze zurückfüren lassen: „Nimm Niemandem etwas!" Gieb Jedem, was du vermagst!" Wer wollte nun hieraus die Regeln ableiten,

nach denen die Glaubwürdigkeit der Zeugen beurtheilt werden muß? Oder sollten diese und ähnliche Regeln allein Regeln der Klugheit seyn? Sollte der Gesezgeber z. B. einen Meineidigen als Zeugen zulassen dürfen? — Dem widerspricht mein Verstand und mein Gefühl, und ich glaube die Mehrheit meiner Leser wird mit mir übereinstimmen.

Meiner festen Ueberzeugung nach muß es ein Naturrecht als eine eigene selbstständige Wissenschaft geben, die ein von allen andern Wissenschaften unabhängiges Prinzip besizt, und sich eben mit der Entwicklung der Rechtsgeseze beschäftiget, die uns keine andere Wissenschaft lehrt, und die doch als leitende Ideen jeden Gesezgeber füren müssen *).

Wenn ich aber die Existenz eines Naturrechtes behaupte, und ihm einen bedeutenden Werth beylege, so bin ich doch keineswegs der Meinung, daß mit der Darstellung des Naturrechtes alle Gesezgebung überflüssig werde, oder jeder Saz des Naturrechtes auch in jeder Gesezgebung seinem vollen Umfange nach zur Anwendung gebracht werden müsse — nein! nebst der Philosophie einer jeden Gesezgebung überhaupt giebt es noch eine besondere Phi-

*) Mein Leser skandalisire sich nicht, wenn er ohne Regel nach einem Doppellaute bald ein h findet — bald nicht. Weil jeder Doppellaut für sich lang ist, so wollte ich anfangs alle h nach demselben weglassen: allein so wie überhaupt im menschlichen Leben die Gewohnheit so oft den Sieg über die Grundsäze davon trägt, so vergaß auch ich hie und da die h auszustreichen, und dadurch entstund die Konfusion, die mir höchst unangenehm ist.

losophie einer jeden einzelnen positiven Gesezgebung, die sich zwar nicht im Allgemeinen lehren läßt, die aber jeder Gesezgeber durch das Studium seines Volkes und seiner Zeit sich selbst bilden muß: und diese ist es, welche die Lehrsäze des Naturrechtes beschränkt. Das Naturrecht giebt also nur die wesentlichen Grundzüge zur Gesezgebung: es selbst ist keine vollendete Gesezgebung — es giebt nur die Basis, und die Klugheit des Gesezgebers fürt darauf das Gebäude auf! So bestimmte ja auch schon Ulpian das Verhältniß des positiven und des natürlichen Rechts, indem er sagt: „Jus civile est, quod neque in totum recedit a jure naturali vel gentium, nec per omnia ei servit: itaque cum aliquid addimus vel detrahimus juri communi jus proprium id est civile efficimus *)."

Vielleicht ist es, um alle Mißverständnisse zu vermeiden, gut, wenn ich hier den angegebenen Saz zur Erläuterung des Verhältnisses des positiven Rechtes zum natürlichen besonders in Rücksicht auf das Privatrecht näher zu bestimmen versuche.

Das natürliche Recht sezt erstens dem positiven Manches bey. 1) Das natürliche Recht enthält nur Grundsäze — der positive Gesezgeber muß aber, um die Willkühr der Richter zu beschränken in das Detail herabsteigen, und den Grundsaz in mehrere Gesezе auflösen. Z.

*) L. I. T. I. Dig. l. 6.

B. bey der Lehre von der Glaubwürdigkeit der Zeugen, von den Anzeigen, Bestimmung der Strafen für die einzelnen Verbrechen u. s. w. Die detaillirten Bestimmungen, und das Herabsteigen zu einzelnen Fällen ist ein Vorzug des römischen Rechtes, denn vielleicht keine andere Gesezgebung, wenn sie nicht eben unter den Umständen wie die Römische sich bildet *) mehr erreichen wird! 2) Das natürliche Recht giebt die erlaubten Handlungen an, das positive bestimmt die dabey zu beachtenden Förmlichkeiten, wo diese um der Gewißheit der begründeten Rechtsverhältnisse, oder um künftigen Streitigkeiten vorzubeugen, oder um die wahre Absicht der handelnden Personen zu erkennen nothwendig sind; z. B. Förmlichkeiten bey den Testamenten, bey der Ehe, Arten der Uebergabe einer Sache, Förmlichkeiten bey Verträgen u. s. w. 3) Es treten überall in der Wirklichkeit besondere dem Naturrechte unbekannte Rechtsverhältnisse ein, welche eigenthümliche ihnen gemäße Bestimmungen fordern; hier erweitert der positive Gesezgeber das natürliche Recht mit beständiger Rücksicht auf das, was die allgemeinen Rechtsgrundsäze und die Klugheit nothwendig machen. Z. B. privilegirte Gerichtsstände, summarische Prozesse wegen geringer Streitigkeiten, Armuth ꝛc., zweyte Apellation (s. §. 131.) Revision, SCT. Vellejanum, Macedonianum u. s. w. 4) Das positive Recht drückt das in runden Zahlen aus, wofür

*) Pomponius l. 2. vorz. §. 5. und 35. sqq. D. Lib. I. Tit. II. de orig. jur. De concept. Dig. vorz. §. 34. Heineccius hist Jur. rom. L. I. C. III. § LII. sqq §. CXII. sqq. Gibbon Gesch. des röm. Reichs Th. VII Kap. XLII. vorzüglich p. 153. sqq.

das natürliche nur den allgemeinen Maasstab giebt, der zu unbestimmt ist, als das man der Begierlichkeit und der Streitsucht der Menschen hier freyen Spielraum lassen dürfte. Z. B. den Pflichttheil (§. 38). — Das positive Recht beschränkt aber auch das natürliche, indem es seine Bestimmungen entweder modifizirt, oder sie gar aufhebt. 1) Es bestimmt häufig gewisse Bedingungen, unter denen Rechte allein ausgeübt werden dürfen, damit man von ihnen keinen Mißbrauch mache z. B. Inventarien, Kautionen, Apellationssumme und Formalien, Kontumazialeide u. s. w. 2) Es modifizirt das natürliche Recht aus Rücksichten der öffentlichen Sittlichkeit oder des Staatswohls, oder eines besonderen Staatszweckes, die bey dem unbeschränkten Gebrauche gewisser Rechte Gefahr litten, z. B. verbotene Grade, Revokation einer Schenkung wegen Undankbarkeit, Kompetenz der Schuldner. 3) Oft muß der Gesezgeber einen gesezlichen Durchgriff machen, und die Sache nach der Billigkeit festsezen, (d. h. so, wie es den Umständen am angemessensten scheint, und den Partheyen am wenigsten wehe thut) weil man jene Umstände nicht ausmitteln kann, auf deren Voraussezung das strenge Recht beruht, z. B. bey der Lehre vom Irrthume, überhaupt bey der Lehre von den Verträgen, besonders was die naturalia derselben betrifft, Bestimmung der Successionsgrade u. s. w. 4) Nicht selten hat der Gesezgeber ein natürliches Recht ganz aufzuheben, weil sein Gebrauch leicht zu weit ausgedehnt werden, und dies selbst zu Verbrechen füren würde, z. B. der Diebstal aus Hunger, die abgenöthigte Selbstvertheidigung (§.

156.). — Ueberhaupt muß der Gesezgeber auf die Umstände, auf den Grad der Sittlichkeit bey seinem Volke, und vorzüglich darauf Rücksicht nehmen, daß die sinnliche Natur im Menschen ohne äußere Schranken gar zu gerne die höhere niederdrückt.

Wo aus einem der angegebenen Gründe eine Zusaz, oder eine Beschränkung nothwendig ist, da mag der Gesezgeber nach seiner Klugheit und nach Billigkeit schalten — wo aber keiner der angegebenen Umstände Statt findet, da muß das natürliche Recht „quod naturalis ratio inter omnes homines constituit" *) ungeschmälert in seiner vollen Gültigkeit bleiben. Am ausgebreitesten wird die Thätigkeit des Gesezgebers bey dem sogenannten Privatrechte (im engern Sinne — Pandektenrechte) seyn: denn eben hier ist es, wo auf die Umstände am meisten ankömmt, und Ausgleichung der rechtlichen Verhältnisse nach der Billigkeit, oder einem gesezlichen Durchgriffe am häufigsten nothwendig wird.

Auf das Privatrecht habe ich das Staatsrecht, oder besser die Staatslehre folgen lassen, denn ich habe in diesen Rechtstheile mehr aufgenommen, als dem eigentlichen Staatsrechte zugehört, nämlich die Erörterung der politischen Fragen über die beßte Staatsverfassung und Staatsverwaltung. Ich that es einmal, weil ich glaubte, das trockene Staatsrecht durch historische Rückblicke angenehmer zu machen, und das andremal weil das reine

*) Cajus L. I. T. I. Dig. l. 9.

Staatsrecht ohne diese politischen Betrachtungen, vorzüglich in Rücksicht auf die Staatsverfassung, mir gerade so unterrichtend scheint wie eine leere Registratur zwar mit Fächern und Namen, aber ohne Akten! Ein Spiel mit Worten und abstrakten Begriffen!

Wenn aber mein Leser das Buch höchst unwillig bey Seite legt, weil er bey der Lehre von der Staatsverfassung mehr Skepsis als Dogmatik findet, so glaube ich, er wird besser diesen Unwillen auf das Objekt der Untersuchung, als auf mich werfen: denn meiner Meinung nach mag in einer Lehre, bey deren Anwendung Alles auf die Umstände (und oft noch den Drang der Zeiten ankömmt) mehr das gezeigt werden, was man vermeiden, als das, was man thun muß. Ich würde etwas Großes geleistet zu haben glauben, wenn ich im Stande gewesen wäre, hier alle Irrwege und Gebrechen aufzuspüren: — aber für wen geleistet? Für die Menschheit? — Wenn das unerbittliche Schicksal nicht wäre (dem die Alten selbst den Götter-Gott unterworfen dachten), welches über die Verfassungen der Völker und ihr Leben eine unbegränzte eiserne Herrschaft ausübet! — Wer hier arbeitet, arbeitet für die Geschichte und das schöne Reich der Phantasie, den tröstenden Hafen für den, welcher dem Gedränge der Wirklichkeit entfliehen will!

Bey den Bemerkungen über den Staatsverein mag vielleicht Einiges eingeflossen seyn, was Manchem meiner Leser eine Ausgeburt der Zeit, und nicht des freyen Rai-

sonnement scheinen könnte! Mag es: so bin ich doch wenigstens überzeugt, daß unter den heut zu Tage gegebenen Umständen für jeden größeren Staat die angegebenen Grundzüge der Staatsorganisation die beßten sind, sie also wenigstens die Philosophie des positiven Gesezgebers mit Recht seyn können! Wenn die Zeiten wechseln, mögen andere Formen entstehen, denn sie sind doch alle Geburten der Zeit, so wie hie und da Untergegangenen Reliquien des Mittelalters waren!

Ehe ich diese Materie verlasse, muß ich noch etwas beyfügen. Meine Bestimmung des Staatszweckes weicht bedeutend von Jenen ab, die vom Staate nichts als Sicherheit erwarten, was so lange die herrschende Idee der Rechtslehrer blieb. Wenn der Mensch nicht zum Theile, sondern ganz im Staate existirt, wenn er im Staate noch alle die Zwecke hat, die er seiner Natur nach, und abgesehen vom Staate, nothwendig haben muß, so kann sich der Staat nicht darauf beschränken, auf diesen oder jenen Zweck allein hinzuwirken, sondern er muß auf alle Zwecke hinwirken, in so fern seine Thätigkeit überhaupt zu ihrer Realisirung nothwendig ist. Denn der Grund, warum der Mensch überhaupt in den Staat tritt, ist die Unmöglichkeit seine Zwecke (Urrechte) außer dem Staate geltend zu machen, und somit muß der Staat überall einschreiten, wo diese Unmöglichkeit Statt findet. Man wird keinen Anstand darin finden, daß sich mein Staatszweck nicht so auf ein Wort reduziren läßt, wie man z. B. Glückseligkeit, Sicherheit, Selbstständigkeit als Staatszweck

ausspricht: es kömmt nur darauf an, daß der von mir angegebene Staatszweck (wenn er gleich in mehrere einzelne Zwecke zerfällt) nichts Widersprechendes in sich habe, und in der Natur der Sache gegründet sey, um allen Anforderungen der Rechtslehre zu entsprechen; und zudem, wenn es so wichtig ist, den Staatszweck mit einem Ausdruck zu begegnen, kann man ja sagen: „Staatszweck ist Realisirung der Urrechte.“ Aber das eben, daß dieser Staatszweck sich nothwendig und unveränderlich in gewisse Hauptzwecke (Urrechte) zerspaltet, ist für mich das Wichtigste: denn so erhalte ich den Eintheilungsgrund für die Regierungsrechte, für alle möglichen sowohl, als auch für die einzig möglichen, und zwar nicht eine blos formelle — von der Art der Thätigkeit hergenommene Eintheilung — sondern auch eine materielle, die sich auf die einzelnen Zwecke, die im Staatszwecke liegen, bezieht, und durch diese erschöpft wird.

Daß übrigens der angegebene Staatszweck dem Regenten mehr Rechte einräumt, als man ihm gewöhnlich zugestehen will, darf Niemanden beleidigen: — es ist eine eitle Furcht, daß zu große Erweiterung der Regentenmacht Mißbräuche veranlassen werde. Nicht die Theorie fürt die Mißbräuche herbey, sondern eigene Ungerechtigkeit und Egoismus der Regierungen; und beschränkt die Regentengewalt auch noch so sehr, wo der gute Wille nicht ist, oder die (so oft unzuverlässigen) Formen abgehen, da wird die vernünftige That fehlen! Ueberhaupt können Mißbräuche, die man von einer Wahrheit machen kann, das

Aussprechen der Wahrheit selbst zu einem Irrthume oder zu einem Unrechte machen? Dann dürfen wir nichts mehr zu-einander sprechen, als das „Memento mori" des Kartheusers — und nichts mehr schreiben als das A B C; und selbst das fragt sich noch, denn leicht könnt ein Narr über das ewige „Memento mori" sich eine Kugel durch den Kopf jagen, oder ein gescheiter Mensch sich über das immer gleiche A B C zu Tode ärgern. Ewig wie die Welt ist der Saz, daß auf einem und demselben Stamme immer das Nüzliche und das Schädliche freundlich zugleich und feindlich zusammen wächst — und wenn wir nur auf die angenehmen oder unangenehmen Folgen sehen, so giebt es gar Nichts, was man nicht verdammen müßte.

Am meisten fürchte ich Widerspruch in Rücksicht auf das Völkerrecht zu finden, und vorzüglich bey dem, was ich von den Verträgen gesagt habe. Die unbedingte Heiligkeit der Verträge zu bestreiten scheint nothwendig zur Auflösung aller gesellschaftlichen Ordnung, zum Weltuntergange selbst füren zu müssen. Aber abgesehen davon, daß es sich in der Geschichte nachweisen läßt, wie man vom Anbeginne immer nach den von mir angegebenen Grundsäzen gehandelt habe, ohne daß das Weltende bis jezt sehr nahe zu seyn scheint, so bin ich der Meinung, daß es gewiß um die Welt und die Völker besser stehen würde, wenn man sich nur allzeit an die angegebenen Grundsäze gebunden hätte, nicht noch weiter gegangen wäre. Daß ich einen Vertrag verwerfe, der vom Anfange an unvernünftig, und nicht anders als im gröbsten Irrthume abgeschlos-

sen war, das wird mir Niemand übel auslegen, wenn ich von Privaten spreche — und soll es bey Völkern anders seyn? Wo ist die Verbindlichkeit, daß ein Volk dem Andern sein wahres, nothwendiges, nicht blos eingebildetes Interesse aufopfre? — Weil es dies durch einen unbedachtsamen Vertrag versprochen hat? — Allein darf eine Generation das Beßte einer Andern aufopfern? oder darf auch nur ein anderes Volk ein solches Versprechen annehmen? — Freylich kann ich nicht leugnen, daß ein Volk das Recht, Verträge zu vernichten, zu weit ausdehnen könne, freylich wäre es besser, wenn eine dritte und höhere Macht entschiede, ob die Umstände eingetreten seyen, welche einen Vertrag ungültig machen: da diese höhere Macht aber nicht existirt, soll man den Völkern ein Recht absprechen, daß sie doch — zugestanden oder nicht — (und nach meiner Meinung mit vollem Rechte) ausüben? Es ist das nicht Machiavellismus, nicht Spinozismus: greife jeder in seinen eigenen Busen, und antworte, ob er am Staatsruder nicht bey voller Beruhigung in einem Kollisionsfalle das durch die freye Ausübung der Urrechte bedingte Beßte seiner Nation dem Wohle eines andern Volkes (wenn doch eines leiden soll) vorziehen würde!

Zulezt giebt es beym Völkerrechte noch eine Schwierigkeit, die bey keinem andern Rechtstheile eintritt. So lange jedes Volk die durch das Völkerrecht gesezte Schranken seiner Willkühr achtet, so lange lassen sich die wechselseitigen Rechtsverhältnisse der Völker mit Genauigkeit entwickeln — sobald aber eines diese Schranken überschreitet,

dann füren die Repressalien ein Chaos herbey, aus dem sich selbst die entschlossenste Theorie nicht mehr herausfinden kann. Dann ist nur noch Menschlichkeit zu empfehlen, und die Stimme des Rechtes muß fast ganz verstummen.

Man erlaube mir noch einige allgemeine Bemerkungen! An der Spize meiner ganzen Theorie steht der einfache, noch von keinem Menschen — möchte ich sagen — geleugnete Saz: „daß jeder Mensch ein vernünftiges und sinnliches Wesen zugleich sey." Der strenge Gang der Wissenschaft scheint zu erfordern, daß ich diesen Saz erwiesen hätte; mir sind auch die Grundsäze der Idealphilosophie nicht unbekannt, durch die allein die Deduktion dieses Sazes gemacht werden könnte, und ich stund schon auf dem Punkte den Beweis zu versuchen: — dann bedachte ich aber wieder, daß der Beweis, so einleuchtend er mir auch scheinen, doch für Viele meiner Leser keine Ueberzeugung haben könnte, weil sie gleich die ersten Säze leugnen würden, und so beschloß ich meiner Theorie zu überlassen, daß sie sich durch sich selbst erwiese. Wenn nämlich aus meinem Grundsaze das ganze System der Rechtslehre sich auf eine vollständige, konsequente, mit sich, der Erfahrung und andern Wahrheiten übereinstimmende Weise ableiten läßt, so kann er auf eben so viele Gewißheit Anspruch machen, als die Grundsäze der Physik, deren Wahrheit sich auf gleichem Wege bestätiget — abgesehen von der Naturphilosophie, deren Beweise aber immer erst hinter der Erfahrung drein kommen. — Noch wäre mir eine Beweisart offen geblieben, nämlich meinen

Grundsaz durch Beobachtungen zu bestätigen: allein diese Art zu beweisen (besser nachzuweisen) wäre hier zu weitläufig geworden, und wenn sie auch nicht ganz übergangen wurde, so konnte von ihr doch wenig Gebrauch gemacht werden. Was von dem Grundsaze gilt, gilt auch von den aus ihm hervorgehenden Urrechten, für deren vollständige Aufzälung ich Nichts anfüren kann, als daß Niemand mir wird ein Recht nachweisen können, daß sich nicht auf die angegebenen Urrechte zurückfüren ließe. Wenn endlich ein Rezensent einer früheren Schrift von mir darin Spinozismus zu finden glaubte, daß ich bey der Ableitung des Rechtsgesezes auch die sinnliche Natur des Menschen in Betrachtung ziehe, so hat er übersehen, daß die einzige Basis meines Rechtsgesezes die Wechselwirkung der Vernunft und Sinnlichkeit ist; und indem er meine Urrechte — Eigenthum, Sicherheit u. s. w. als wahr anerkannte (die doch wohl nicht in der Vernunft liegen) hat er troz des allgemeinen Widerspruches stillschweigend zugegeben, daß auch die Sinnlichkeit bey der Bestimmung des Rechtsgesezes mitwirke. Ueberhaupt, wenn die Sinnlichkeit nicht die Vernunft beschränkte, könnte nur von einem Rechte die Rede seyn, in dem immer eine Art Egoismus liegt?

Von Citaten bin ich kein großer Freund. Ich habe deßwegen davon auch nur da Gebrauch gemacht, wo der Beweis eines Saze nicht in dem von mir Gesagten liegt, oder wo historische Belege oder Erörterungen mir nothwendig dünkten, auf die ich besonders viel halte. Und eben um des Werthes willen, den die Geschichte hat, habe ich

im Völkerrechte fast ausschließend die Lehrer des positiven Völkerrechtes benuzt, nicht um dieses vorzutragen (mein Leser wird sehen, wie häufig ich davon abweiche), sondern um meinen Grundsäzen durch die historischen Thatsachen, die in den angefürten Schriften auzutreffen sind, erst wahre Lebendigkeit und unmittelbares Interesse zu geben. Manches gute historisches Werk, daß in meine ausgefürten Lehren einschlägt, und das ich gelesen habe, konnte ich nicht anfüren, weil es mir nicht zur Hand war: — manche andere Sachen (ich gestehe es offenherzig) mag ich auch nicht gelesen haben — denn um mich rümen zu können, daß ich alles gelesen hätte, dazu bin ich lange nicht alt genug: — es kömmt auch eben nicht darauf an, wenn das, was ich sagte, nur wahr ist. Ueberhaupt aber bin ich, was das Lesen anbetrifft, der Meinung Lessings: „Man ist in Gefahr, sich auf dem Wege zur Wahrheit zu verirren, wenn man sich um seine Vorgänger nicht bekümmert, und man versäumt sich ohne Noth, wenn man sich um Alle bekümmern will.“*). Was ich hingegen angefürt habe, das habe ich auch gelesen. — Wenn ferner Jemand seine Meinung in meinem Buche findet, so erlaube ich ihn zu behaupten, daß ich ausgeschrieben habe, wenn er erweisen kann, daß diese Meiuung nicht konsequent aus meinen Prinzipien hervorgeht. Denn, wenn ich gleich gestehe, daß ich das wenige Gute, was ich vielleicht gesagt haben mag, der Lektüre anderer Schriftsteller und meiner Vorgänger schuldig bin, so kann man doch das kein Aus-

*) Th. XVIII. S. 130. Berlin 1793.

schreiben nennen, wenn Jemand Meinungen, die auch schon ein Anderer gehabt hat — und giebt es viel, was nicht schon ein Mensch gedacht oder gesagt hätte? — auf seine Weise verarbeitet vorträgt. Ich bemerke dieses, weil mir es vielleicht begegnet seyn könnte, wider meinen Willen die Meinung eines Autors, ohne ihn zu nennen, ausgefürt zu haben, der das Verdienst der Erfindung nicht gerne verlieren möchte.

Uebrigens ersuche ich die Rezensenten, zu bemerken, daß ich ein Lehrbuch für meine Vorlesungen schreiben wollte, dessen erstes Verdienst Kürze — doch lohne Nachtheil der Deutlichkeit ist. Manche Bemerkung, die vielleicht an ihrem Orte gewesen wäre, mußte ich durch diesen Zweck beschränkt, unterdrücken — manche Ausfürung dem mündlichen Vortrage vorbehalten, die meine Behauptung erst in das rechte Licht gesezt hätte — doch habe ich deswegen nicht zu befürchten, daß ich von Männern, welche sich der Wissenschaft widmen, mißverstanden werde, was ich nicht mit ausdrücklichen Worten gesagt habe, werden diese von selbst aus dem Ganzen schließen — und denen, die erst die Bahn der Gelehrten betreten, werde ich es mündlich sagen. So sind auch den mündlichen Vortrage die so vortheilhaften Rückblicke auf die positiven Rechte vorbehalten.

Noch eines! Wenn irgend einer meiner Leser, oder ein Rezensent in einer wahrscheinlich bald erscheinenden Schrift „über Vermuthungen“ von meinem Freunde A. W. Feuerlein Oberjustizprokurator in Stuttgart die Grundsäze findet, die ich bey der Lehre von den Vermuthungen berüret habe, so mag er weder mich, noch meinen

Freund eines gelehrten Diebstals beschuldigen, denn ich gestehe offen, daß ich jene Grundsäze von meinem Freunde erborgt habe. Aber ich muß bitten, daß nach wenigen Bemerkungen eine noch nicht erschienene Schrift nicht im voraus be- oder verurtheilt werde: denn jene neue Lehre, wenn sie in nuce vorgetragen Widerspruch erregt, kann immer noch überzeugen, wenn sie in ihrem vollen Umfange mit allen ihren Beweisen, und der mit einer gewissen Ausfürlichkeit verbundenen Deutlichkeit dargestellt wird.

Zulezt wäre es Schade, wenn dies mit so vielen Vorreden und Vorredchen (in die ich ohne meinen Willen hineingerathen bin) verklausulirte Buch ohne die clausula codicillaris, die ihm vielleicht unter Allen am meisten Noth thut, in die Welt gienge. Und um diese nicht fehlen zu lassen, bitte ich meine Leser, dieses Buch, wenn sie es auch nicht als ein wahres Werk ansehen können, wenigstens als einen Versuch zu betrachten, den ich mit Liebe, mit Fleiß und mit gutem Willen geschrieben habe, und dies zu loben, wenn sie auch die Ausfürung nicht billigen.

Geschrieben Heidelberg den 14ten April 1810.

Leonard Dresch.

Inhalt.

Einleitung.

§. 1 — 24.

§. 1. Objekt der Untersuchung. §. 2. Basis derselben. §. 3. Umfang. §. 4. Nuzen.

Erster Abschnitt.

Verschiedene Versuche zur Ableitung des Rechtsgesezes.

§. 5. Bedeutung des Wortes Recht. §. 6. Ableitung des Rechtsgesezes a) aus den Geboten Gottes §. 7. b) Aus dem Begriffe der Zweckmäßigkeit. §. 8. c) Aus der sinnlichen Natur des Menschen. §. 9. d) Aus dem sympathetischen Gefühle. §. 10. e) Aus dem Begriffe der Pflicht. §. 11. f) Aus dem Moralgeseze. §. 12. g) Aus der reinen Vernunft.

Zweyter Abschnitt.

Deduktion des Rechtsgesezes.

§. 13. Allgemeine Quelle der Geseze für das Handeln. §. 14. Natur des Menschen. §. 15. Quelle des Rechtsgesezes. §. 16. Gesez der vernünftigen und der sinnlichen Natur im Menschen. §. 17. (Formelles) Rechtsgesez. §. 18. Vollendetes Rechtsgesez. §. 19. Urrechte. §. 20. Aufzälung derselben. §. 21. Eintheilung der Urrechte. §. 22. Formelle Urrechte. §. 23. Eigenschaften der Urrechte. §. 24. Naturstand — Koexistenz der Menschen.

Erster Theil.

Privatrecht.

§. 25 — 246.

§. 25. Begriff und Umfang des Privatrechtes.

Erste Atheilung.

Bürgerliches Recht.

Erste Unterabtheilung.

Privatrecht im engern Sinne.

§. 26. Einleitung.

Erstes Kapitel.

Personenrecht.

§. 27. Grundbedingung aller Rechtsfähigkeit. § 28. Freye — Sklaven. §. 29. Bürger — Nichtbürger. §. 30. Sui — alieni juris. §. 31. Begriff der Ehe. §. 32. Gültige Eingehung der Ehe. §. 33. Vielfache Ehe. § 34. Aufhebung einer gültig eingegangenen Ehe. §. 35. Rechte und Verbindlichkeiten der Eheleute gegeneinander. §. 36. Verbindlichkeiten der Aeltern und Rechte der Kinder. §. 37. Verbindlichkeiten der Kinder und Rechte der Aeltern. §. 38. Erbrecht ab intestato. §. 39. Minderjärige — Großjärige. §. 40. Nothwendigkeit der Vormünder. §. 41. Verbindlichkeiten und Rechte des Vormunds. §. 42. Unfähigkeit zur Tutel. §. 43. Kuratel.

Zweytes Kapitel.

Sachenrecht.

I. Von den verschiedenen Arten des Eigenthums.

§. 44. Allgemeinste Eintheilung desselben. §. 45. Eigenthum des Menschen an seiner Person. §. 46. 47. Recht auf Ehre. §. 48. Eintheilung der erworbenen Rechte. §. 49. Arten der dinglichen Rechte. § 50. Entstehung des Privateigenthums. §. 51. Rechte aus dem Eigenthum. § 52. Pfandrecht. §. 53. Arten des Pfandrechts — und Vorzug. §. 54. 55. Dienstbarkeitsrecht, und Rechte aus demselben. §. 56. Ungleiches Miteigenthum. §. 57. Erbschaft. § 58. Verlust dinglicher Rechte. §. 59. Persönliche Rechte. §. 60. 61. Besiz, und Rechte aus demselben.

II. Von den Erwerbungsarten.

§ 62. Eintheilung der Erwerbarten. §. 63. 64. Okupation. §. 65. Erbschaftsantretung. §. 66. Zahlung einer Nichtschuld — Geschäftsfürung. §. 67. Testament. §. 68. Inhalt. §. 69. Form derselben. §. 70. Tradition. §. 71. Vergehen. §. 72. Verbindlichkeit der Verträge. §. 73. Begriff des Vertrags und Gültigkeit. §. 74. Zwang. §. 75. Irrthum. §. 76. Unmögliche Leistung. §. 77. Bedingungen. §. 78. Allgemeine Eintheilung der Verträge. §. 79. 80. Rechte aus den Verträgen. §. 81. Ende der Verträge.

Zweyte Unterabtheilung.

Bürgerlicher Prozeß.

§. 82. Nothwendigkeit des prozes. Verfahrens. §. 83. Begriff und Prinzip des Prozesses. §. 84. Verhandlungs- Untersuchungsmaxime. §. 85. Wahre Maxime des Prozesses.

Erstes Kapitel.

Von der Organisation der Gerichte.

§. 86. 87. Rechte in Bezug auf die Bestellung derselben. §. 88. Kabinetsjustiz. §. 89. Geschäft des Richters. §. 90. Advokaten.

Zweytes Kapitel.

Von der Instruktion des Richters.

§. 91. Begriff der Instruktion.

I. Festsezung des status causae et controversiae.

§. 92. Anfang des Rechtsstreites. §. 93. Kompetentes Gericht. § 94. Verfahren zur Herstellung des st. c. et c. §. 95. Ende desselben.

II. Vom Beweise.

§. 96. Wer beweist? §. 97. Begriff der Vermuthung. §. 98. Gesezе ihrer Bildung. §. 99. Folgen derselben. §. 100. Gegenbeweis — Beweis der Einreden. §. 101. Begriff des Beweises. §. 102. 103. Beweismittel. §. 104. Beweisfürung. §. 105. Kollision der Beweise.

Drittes Kapitel.

Vom Kontumazialverfahren.

§. 106. 107. Prinzip desselben. §. 108. Folgen des angegebenen Prinzipes. §. 109. Kontumazialstrafe. §. 110. Bedingungen ihres Eintretens.

Viertes Kapitel.

Von Provisorien.

§. 111. Begriff. §. 112. Rechtsgrund. §. 113. 114. Ertheilung und Wirkung der Provisorien.

Fünftes Kapitel.

Von den Rechtsmitteln.

§. 115. Grund derselben. §. 116. Begriff und Arten.

I. Quer. p. v. d. justiciae.

§. 117. Begriff und Wirkung dieser Querel.

II. Nullitätsklage.

§. 118. 119. Grund derselben. §. 120. 121. Arten der Nichtigkeit in einem Prozesse. §. 122. Gebrauch und Wirkungen der Nullitätsklage.

III. Restitutio in integrum.

§. 123. Grund derselben. §. 124. Gebrauch und Wirkungen.

IV. Apellation.

§. 125. Grund. §. 126. Gebrauch und Wirkung. §. 127. — 131. Fortsezung.

Sechstes Kapitel.

Von der Exekution.

§. 132. Begriff. §. 133. Arten. §. 134. Beschränkungen der Exekution.

Siebentes Kapitel.

Von dem summarischen Prozesse.

§. 135. Grund. §. 136. Bedingungen der s. Pr. §. 137. Mandatsprozeß. §. 138. Exekutionsprozeß. §. 139. Provokations-Berichts-Prozeß. §. 140. Unbestimmte summarische Prozesse. §. 141. 142. Ordinationen. §. 143. Konkursverfahren.

Zweyte Abtheilung.

Peinliches Recht.

Erste Unterabtheilung.

Von Verbrechen und Strafen.

§. 144—146. Einleitung. §. 147. 148. Ableitung des Strafrechtes. §. 149. Folgen des angegebenen Prinzips. §. 150. Verbindlichkeit des Staates zu strafen. §. 151. Objekt des philosophischen Kriminalrechtes.

Erstes Kapitel.

Von den Bedingungen der Strafbarkeit überhaupt.

§. 152. Einleitung. §. 153. Erste Bedingung. §. 154. 155. Verbrechen — Vergehen. §. 156. Armuth — Nothwehr. §. 157. Zweyte Bedingung. §. 158. Mangel der Verständigkeit. §. 159. Mangel der Willkühr.

Zweytes Kapitel.

Vom Maasstabe der Strafen.

§. 160. Begriff.

Erster Abschnitt.

Vom subjektiven Maasstabe.

A. Innere Handlung.

§. 161. Dolus — culpa. §. 162. Insbesondere vom Dolus. §. 163. Grade des Dolus. §. 164. Wegfallen des Dolus. §. 165. Arten der Culpa. §. 166. 167. Grade. §. 168. Strafbarkeit des Dolus und der Culpa.

B. Aeußere Handlung.

§. 169. Begriff. §. 170. Physische Thätigkeit zur Hervorbringung eines Verbrechens. §. 171. 172. Vollfürtes Verbrechen. §. 173. 174. Urheber — Gehülfen. §. 175. 176. Intellektuelle Thätigkeit zur Hervorbringung eines Verbrechens. §. 177. 178. Strafbarkeit der verschiedenen Arten der äußern Handlung.

Zweyter Abschnitt.

Vom objektiven Maasstabe.

§. 179. Einleitung. §. 180—183. Arten der Rechtsverlezungen. §. 184. Prinzip der objektiven Strafbarkeit. §. 185—189. Strafbarkeit der verschied. Arten von Rechtsv. §. 190. Begehung mehrerer Verbrechen. §. 191. Milderungsgründe.

Drittes Kapitel.
Von den Strafen.

§. 192. Begriff. §. 193 — 195. Grundsäze für die Wahl der Strafübel. §. 196. 197. Todesstrafe. §. 198. 199. Freyheitsstrafe. §. 200. Geldstrafe — körperliche Züchtigung. §. 201. Demüthigende Strafen.

Zweyte Unterabtheilung.
Vom Verfahren in peinlichen Sachen.

§. 202. 203. Prinzip. §. 204. Inquisitorisches Verfahren. §. 205 — 207. Jury. §. 208. Oeffentliche Gerichte — Reden.

Erstes Kapitel.
Von der Untersuchung.

§. 209. Theile derselben. § 210. Allgemeine Untersuchung. §. 211. Anzeigen. §. 212. Erkenntnißgründe derselben. §. 213. Eintheilung. §. 214. Spezialuntersuchung. §. 215. 216 Geständniß. §. 217. Limitirtes Geständniß — Widerruf. §. 218. Zeugen. §. 219. Urkunden. §. 220. Augenschein. §. 221. Künstlicher Beweis. §. 222. Kollision und Verbindung mehrerer Beweismittel. §. 223. Urtheil. §. 224. Abolition und Begnadigung.

Zweytes Kapitel.
Von den Zwangsmitteln zum Zwecke der peinlichen Untersuchung.

§. 225. Rechtsgrund und Eintheilung. §. 226. Realzitation — Inkarzeration. §. 227. Zwangsmittel gegen entflohene Verbrecher. §. 228 — 230. Wahrheitserforschungsmittel. §. 231. Züchtigung des Inquisiten. §. 232. Zwangsmittel gegen Fremde. §. 232. Sicheres Geleit.

Drittes Kapitel.
Von der Vertheidigung des Inquisiten.

§. 234. Prinzip. §. 235. Objekt der Vertheidigung. §. 236. Arten §. 237. 238. Defension. § 239. Revision. §. 240. 245. Rechtsmittel a) Nullitätsklage. §. 245. b) Restitution. §. 246. Verjärung.

Zweyter Theil.
Staatslehre.

§. 247 — 323.

Einleitung.

§. 247. Nothwendigkeit der Staaten. §. 248. Staatszweck. §. 249. Umfang der Staatsgewalt. §. 250. Beschränkung der natürlichen Freyheit. §. 251. Staatsgewalten. §. 252. Nothwendigkeit eines Regenten. §. 253. Eigenschaften der höchsten Gewalt.

§. 254. Verbindlichkeiten des Regenten. §. 255. Entstehung der Staaten. §. 256. Plan des Folgenden.

Erstes Kapitel.

Staatsverfassung.

I. Von den verschiedenen Staatsverfassungen.

§. 257. Einfache — Zusammengesezte. §. 258—260. Demokratie. §. 261. Aristokratie. §. 262. 263. Monarchie. §. 264. Zusammengesezte Staatsverfassungen. §. 265. Beschränkte Staatsverfassung — Unbeschränkte. §. 266. Republiken — Despotien — Tyranneien. §. 267. Selbstständige Staaten — Staatensysteme.

II. Von den Mängeln der verschiedenen Staatsverfassung.

§. 268. Aufgabe der beßten Staatsverfassung. §. 269. Unmöglichkeit derselben. §. 270. Mängel der Demokratie. § 271. Der Aristokratie. §. 272. Der Monarchie. §. 273. Beschränkungen der Monarchie. §. 274. 275. Trennung der legislativen und exekutiven Gewalt. §. 276. Mängel der Repräsentativverfassung. §. 277. Der englischen Verfassung. §. 278. Resultat.

III. Von dem Geiste der verschiedenen Staatsverfassungen.

§. 279. Einleitung. §. 280 — 282. Geist der Demokratie. §. 283. Verfall derselben. §. 284. Geist der Aristokratie. §. 285. Grundgeseze derselben. §. 286. 287. Entstehung unserer Monarchien. §. 288. Geist dieser Monarchien. §. 289. Parallelle. §. 290. Verfall der Monarchie. §. 291. Geist der Repräsentativverfassungen. §. 292. Geist der Staatensysteme. §. 293. Nordamerikanische Freystaaten. §. 294. Theokratien.

Zweytes Kapitel.

Staatsregierung.

§. 295. Einleitung. §. 296. Formelle Eintheilung der Regierungsrechte. §. 297. Materielle Eintheilung derselben.

I. Staatsgewalten.

§. 298. 299. Erziehungsgewalt. §. 300. Rechtliche Gewalt. §. 301. 302. Polizeyliche Gewalt. §. 303. Staat — Kirche. §. 304. Staatswirthschaftliche Gewalt.

II. Majestätsrecht.

§. 305—308. Gesezgebungsrecht. §. 309. Staatsorganisationsrecht. §. 310. Finanzrecht. §. 311. 312. Recht Vertheidigungsanstalten zu treffen.

III. Staatsorganisationspolitik.

§. 313. Staatsverfassung — Staatsverwaltung. §. 314. Eigenschaften der guten Staatsverwaltung. §. 315. Regent. §. 316. Trennung der gesezgebenden und exekutiven Thätigkeit. §. 317. Organ der gesezgebenden Gewalt. §. 318. Organ der exekutiven Gewalt a) Justiz. §. 319. b) Finanz. §. 320. c) Regierung

d) Kriegswesen e) Auswärtiges Departement. §. 321. 322. Ministerium. §. 323. Ministerialorganismus.

Dritter Theil.

Völkerrecht.

§. 324 — 422.

Einleitung.

§. 324. Begriff. §. 325. Urrechte der Völker. §. 326. Weltbürgerstaat. §. 327. Eintheilung des Völkerrechts.

Erstes Kapitel.

Von den Urrechten der Völker.

I. Souverainität.

§. 328. Jedes Volk ist souverain. §. 329. Lehensnexus — Schuzverhältniß. §. 330. Folgen der Souverainität. §. 331. Gesezgebung. §. 332. Richterliche Gewalt. §. 333. Polizey. § 334. Staatswirthschaftliche Gewalt. §. 335. Aemter und Würden. §. 336. Vertheidigungsanstalten. §. 337. Finanz. §. 338. Unterstüzung fremder Unterthanen gegen ihren Regenten.

II. Persönlichkeit.

§. 339. Recht auf Ehre. §. 340. Arten der Injurien. §. 341. Gleichheit des Rangs und der Titel.

III. Eigenthum.

§. 342 Okupation. §. 343. Eigenthum eines Volkes. §. 344. Meere. §. 345. Küsten. §. 346. Gränzen.

IV. Verträge.

§. 347. Arten der Verträge.

A. Subjekt der Verträge.

§. 348. Nach den verschiedenen Staatsverfassungen. §. 349. Minderjärige Fürsten. §. 350. Vertriebene — gefangene Regenten. §. 351. Bevollmächtigte. §. 352. Sponsionen.

B. Form der Verträge.

§. 353. Wechselseitige Einwilligung. §. 354. Zwang. §. 355. Irrthum. §. 356. Bedingungen.

C. Objekt der Verträge.

§. 357. Allgemeine Grundsäze. § 358. Veräußerung von Hoheitsrechten. §. 359. Veräußerung des Eigenthums.

V. Sicherheit.

§. 360. 361. Gleichgewicht. §. 362. Einschränkungen. §. 363. Anfragen.

VI. Wohlstand.

§. 364. Freyer Handel. §. 365. Einwendungen. §. 366. Rechte der Völker um des Wohlstandes willen. §. 367. Bilanz des Handels.

VII. Ehe — Bildung — Religion.

§. 368. Ehe. §. 369. Wissenschaften — Religionshändel.

Zweytes Kapitel.
Von der Realisirung der Urrechte.

§. 370. Einleitung.

I. Völkerrechtliche Verträge.

§. 371. 372. Allgemeine Grundsäze. §. 373. Bündnisse. §. 374. Verbindlichkeit der Bündnisse. §. 375. Bestärkungsmittel der Verträge. §. 376. Gewöhnliche Handelsverträge. §. 377. Monopolistische Handelsverträge. §. 378. Wahre Handelsverträge.

II. Selbsthülfe der Völker.

§. 379. Nothwendigkeit der Selbsthülfe.

A. Verschiedene Arten.

§. 380. Repressalien. §. 381. Krieg. §. 382. Rechtfertigung des Krieges. §. 383. Kriegsankündigung.

B. Rechte der kriegfürenden Theile.

§. 384. Prinzip. §. 385. Rechte auf die Person des Feindes. §. 386. Beschränkung des Rechts zu tödten. §. 387. Kriegslisten — Spione. §. 388. Gefangene. §. 389. 390. Rechte auf die Güter der Feinde. §. 391. Postliminium.

C. Von den Kriegsverträgen.

§. 392. Prinzip. §. 393. Waffenstillstand. §. 394. Kapitulationen. §. 395. Unterhandlungen im Kriege.

D. Von den hülfeleistenden Theilen im Kriege.

§. 396. Allgemeine Grundsäze. §. 397. Alliirte in einem gemeinschaftlichen Kriege. §. 398. Hülfeleistende Theile. §. 399. Subsidientruppen.

E. Rechte der Neutralen in einem Kriege,

§. 400. Recht auf Neutralität. §. 401. Verbindlichkeiten der Neutralen. §. 402. Rechte der Neutralen a) auf ihr Gebiet. §. §. 403. b) Auf die Güter ihrer Bürger. §. 404. c) Auf freyen Handel. §. 405. Einschränkung des freyen Handels. §. 406. Frey Schiff — frey Gut. §. 407. 408. Untersuchung neutraler Schiffe. §. 409. Prisengerichte.

F. Vom Frieden.

§. 410. Objekt des Friedens. §. 411. Arten Frieden zu schließen. §. 412. Folgen des Friedens.

III. Gesandtschaften.

§. 413. Begriff. §. 414. Recht Gesandte zu schicken. §. 415. Präzedenz der Gesandten. §. 416. Verbindlichkeit Gesandte anzunehmen. §. 417. Grund der gesandtschaftlichen Vorrechte. §. 418. Freyheit von der Kriminalgerichtsbarkeit. §. 419. Freyheit von der Civilgerichtsbarkeit. §. 420. Andere Vorrechte der Gesandten. §. 421. Endigung der Gesandtschaften. §. 422. Verhältniß der Gesandten zu dritten Mächten.

Einleitung.

§. 1.

Objekt der Untersuchung.

Eine systematische Entwicklung der Grundbegriffe und Grundgeseze der gesammten Rechtswissenschaften muß 1) aus einer Grundidee, welche 2) in der Natur des Menschen als nothwendig vorhanden nachgewiesen ist, 3) diejenigen Grundsäze ableiten, nach denen die Rechte des Menschen 4) in allen vorkommenden Rechtsverhältnissen bestimmt werden sollten. Man könnte diese Entwicklung mit dem einfachen Namen Rechtsphilosophie bezeichnen, wenn dieses Wort nicht 1) eine so unbestimmte Bedeutung hätte, 2) nicht gewöhnlich in einem engern Sinne genommen würde, als es hier gebraucht werden soll, und zulezt 3) nicht schon durch seinen Klang bey vielen ein Vorurtheil gegen die Sache selbst erregte *).

*) Die hier vorzutragenden Grundsäze können 1) sich nur auf jene Verhältnisse beziehen, die nicht nothwendig eben einer besondern Zeit, oder einem besondern Volke allein eigen sind: 2) sie werden in der Anwendung durch die Eigenthümlichkeit der Zwecke, die sich ein jedes Volk vorsteckt, durch den Charakter der Zeit, in der es lebt, und durch die Stufe der Bildung, auf der es steht, selbst oft durch einmal vorhandene Mißbräuche, die nicht auf einmol bey Seite geschafft werden können, modifizirt; 3) sie geben nicht sowohl eine vollständige Rechtslehre, als eine Uebersicht der rechtlichen Gesichtspunkte, aus denen eine Rechtslehre zu bearbeiten ist. (Theorie der Gesezgebung in rechtlicher Hinsicht.)

§. 2.
Basis der Untersuchung.

Die Grundidee, von welcher die gegenwärtige Untersuchung ausgehen muß, kann keine andere seyn, als das Rechtsgesez d. h. jenes, in der Natur des Menschen gegründete Gesez, welches zugleich die Quelle, und der Erkenntnißgrund seiner Rechte ist: denn bevor von einzelnen Rechten die Rede seyn kann, muß ja doch zuvor ausgemacht seyn, ob dem Begriffe Recht überhaupt Realität zukomme: ehe von den rechtlichen Grundsäzen in Bezug auf einzelne Rechtsverhältnisse gehandelt werden kann, muß der höchste Grundsaz für alle Rechtsverhältnisse, die Quelle aller besondern Grundsäze im Reinen seyn *).

*) Darum muß die Einleitung in eine Theorie der Gesezgebung (Rechtsphilosophie) sich mit der Deduktion des Rechtsgesezes beschäftigen; welcher zweckmäßig eine kurze Kritik der verschiedenen Versuche zur Ableitung des Rechtsgesezes vorausgeschickt wird, da doch jede Wahrheit sich nur durch den Gegensaz am bestimmtesten heraushebt.

§. 3.
Umfang der Untersuchung.

Es sollen die Grundsäze für alle denkbaren rechtlichen Verhältnisse entwickelt werden. Es lassen sich aber nur drey allgemeine Grundverhältnisse unter den Menschen denken, auf die sich alle besondern Verhältnisse müssen zurückführen lassen, 1) das Verhältniß vom einzelnen Menschen zum Einzelnen, 2) vom Einzelnen zum Staate, dessen Mitglied er ist, und umgewendet 3) vom Volke (Staate) zum Volke. Die Untersuchung wird sich also vollenden in der Darstellung des allgemeinen Privatrechtes, der Staatslehre und des Völkerrechtes.

§. 4.
Nuzen der Untersuchung.

Die gegenwärtige Untersuchung kann nicht ohne Interesse seyn, 1) als Kanon für den Gesezgeber, dem sie

die rechtlichen Grundsäze an die Hand giebt, nach denen die Gesezgebung einzurichten ist, (versteht sich immer in so weit gegebene Verhältnisse das Gegentheil nicht mit Nothwendigkeit gebieten), 2) als Suplement mangelhafter positiver Geseze, 3) als Anleitung zum Selbststudium, und zu der Kritik der Gesezgebung, 4) als eine Uebersicht aller Rechtstheile, die man gewöhnlich abgesondert, und als besondere Wissenschaften studiret, ohne ihren Zusammenhang, und ihr Zusammentreffen in einer Grundidee aufzufassen.

Erster Abschnitt.

Verschiedene Versuche zur Ableitung des Rechtsgesezes.

§. 5.

Bedeutung des Wortes: Recht.

Man gebraucht das Wort Recht als Beywort, und dann bezeichnet es im weitesten Sinne, daß etwas der Natur eines Dinges, oder den Umständen u. s. w. gemäß sey. Bezieht man es aber auf menschliche Handlungen, so ist es mit Erlaubtseyn identisch: Recht heißt das, was den Gesezen nicht widerspricht. Unter Recht als Hauptwort aber (ein Recht) denkt man sich eine Handlung, die man auch wider den Willen eines andern selbst mit Gewalt vornehmen könne, ohne einem Geseze zu widersprechen. So weit stimmen Alle überein. Nun fragt es sich nur: wie das Gesez laute, dem eine Handlung nicht widersprechen dürfe, um recht zu seyn? und welches die Handlungen seyen, welche die Rechte des Menschen ausmachen?*)

*) Es wird sich unten ergeben, daß das Rechtsgesez nicht nur die erste Frage, sondern auch die zweyte beantworten, nicht nur die Form, sondern auch den Inhalt der Rechte bestimmen müsse.

§. 6.

Ableitung des Rechtsgesezes a) aus den Geboten Gottes.

Recht ist dasjenige, was den göttlichen Geboten nicht widerspricht. Allein 1) was ist bey jenen recht, welche die 10 Gebote Gottes nicht kennen? oder 2) die Offenbarung läugnen? 3) Woher erkennt man die Gerechtigkeit der göttlichen Gebote selbst, als allein dadurch, daß sie mit den Gesezen übereinstimmen, die dem Menschen in das Herz gegraben sind? und wie lauten nun diese Gesezе? 4) Ist mit dem angegebenen Rechtsgesеze die eigentliche Frage nicht ganz umgangen, die darin bestund, den in der Natur des Menschen selbst liegenden Grund aufzufinden, durch den die göttlichen Gebote nothwendige Gesеze des Menschen sind?

§. 7.

b) Aus dem Begriffe der Zweckmäßigkeit.

Der Mensch ist zur Gesellschaft gebohren, er strebt nach Vollkommenheit, Glückseligkeit u. s. w.: recht ist, was zur Erreichung dieser Zwecke führt, oder was unerläßliche Bedingung ihrer Realisirung ist. Allein 1) hier wird jede Erkenntniß dessen, was recht ist, von der Erfahrung abhängig, 2) jede Handlung ist wenigstens einmal recht, indem man sie gleichsam auf die Probe vornimmt, ob sie wohl ein Mittel zu jenen Zwecken sey? 3) Der Rechtsbegriff wechselt mit den Zwecken, den Vorstellungen, der Individualität der Menschen.

§. 8.

c) Aus der sinnlichen Natur des Menschen.

Der erste Schritt zur Wahrheit! Nicht mehr außer dem Menschen soll das Rechtsgesez aufgefunden werden; es soll in ihm selbst liegen, der Ausdruck einer ihm wesentlichen, angebohrnen Eigenschaft seyn! Recht ist,

was der Mensch durchsezen kann. (Uniuscujusque *naturale jus* eousque se extendit, quo ejus potentia.) — Dies ist das Naturrecht des Thieres, welches keine Gränzen kennt, als sein Bedürfniß und seine Stärke: der Mensch ist aber nicht blos Sinnen- sondern auch vernünftiges Wesen, das seiner Natur gemäße kann also nicht das blos sinnliche, sondern nur das vernünftig-sinnliche seyn, so gewiß aus einer Verschiedenheit der Naturen auch eine Verschiedenheit der Gesezе hervorgehen muß, die nichts sind, als der Ausdruck derselben. Daß nach dem angegebenen Gesezе der Stärkere immer recht, der Schwächere immer unrecht hätte, versteht sich von selbst.

§. 9.

d) Aus dem sympathetischen Gefühle.

Die Uebergangsstufe zur Ableitung des Rechtsgesezes aus dem Moralgesezе! — Jeder Mensch erblickt in jedem Andern sich selbst wieder; er sezt sich darum gleichsam an die Stelle seiner Nebenmenschen, und so dringt ihm schon sein Gefühl die Regel auf: „was du nicht willst, daß dir geschehʼ, das thuʼ auch einem andern nicht.“ Was ein Mensch in dem Geiste dieser Regel vornimmt ist recht, was ihr widerspricht unrecht. 1) Ein Gefühl ist nichts, als ein verworrener (dunkel angeschauter) Begriff — den klar anzuschauen und zu bestimmen ist das Objekt der Untersuchung. 2) Jedes Gefühl muß seinen Grund in der Natur des Menschen haben; welches sind nun die Verhältnisse in der Natur des Menschen, welche dem sympathetischen Gefühle selbst sein Daseyn geben? oder welches Gesez dunkel angeschaut erzeugt das sympathetische Gefühl? 3) Was ist bey dem recht, welcher das sympathetische Gefühl entweder nicht besizt, oder abläugnet?

§. 10.

e) Aus dem Begriffe der Pflicht.

Der Mensch hat Pflichten, also auch Rechte — was ich soll, das darf ich. Oder: andere haben Pflichten, wozu sie verpflichtet sind, dazu habe ich ein Recht. Die Ableitung des Rechtsbegriffes aus dem eigenen Sollen scheint ungenügend: denn 1) hat der Mensch zu manchen Handlungen ein Recht, die er nicht eben vornehmen soll, 2) kann aus einem Sollen (aus einem Gebote) ewig nur der Begriff einer Nothwendigkeit, keineswegs aber der eines bloßen Erlaubtseyns hergeleitet werden. 3) Darin, daß ich etwas soll, liegt noch keineswegs die Befugniß, es auch mit Zwang durchzusezen: ein Gebot der übersinnlichen Welt giebt noch keineswegs ein Recht zum Zwange in der sinnlichen: und wenn? wo liegt die Gränze von den durch ein Sollen gegebenen Rechten, die ich erzwingen darf, und die nicht? — Dieselben Einwendungen treffen die Ableitung des Rechts aus einem fremden Sollen. Wenn z. B. fremde Pflichten mir Rechte geben, darf ich das Almosen erzwingen? Oder sollen blos die Pflichten der Gerechtigkeit Zwangsrechte geben, nicht aber die Pflichten der Güte, worin liegt der Grund?

*) Kann der Rechtsbegriff weder aus eigenem, noch aus fremden Sollen abgeleitet werden, so kann er es eben so wenig aus beyden zugleich.

§. 11.

f) Aus dem Moralgesetze.

Was nicht durch das Sittengesez verboten ist, das ist recht. 1) Nach dieser Bestimmung des Rechtsbegriffes giebt es gar keine Rechtslehre als besondere Wissenschaft, 2) ist der Begriff von Recht ein blos negativer Begriff, 3) ist blos die Gränze des Rechts, das Unrecht bestimmt, keineswegs aber die Rechte, 4) es giebt wohl Fälle, wo etwas, was durch das Sittengesez verboten ist, dennoch zu Recht besteht.

§. 12.

g) Aus der reinen Vernunft.

Viele betrachten zwar das Rechtsgesez als ein Gesez der reinen Vernunft; allein sie kommen doch darüber überein, daß es unabhängig von dem Sittengeseze aufgefunden werden müsse, und nun finden es einige in dem mit dem eigenen Selbstbewußtseyn nothwendig gesezten Begriffe der Freyheit anderer, andere in der Persönlichkeit des Menschen, durch die es nothwendig wird, ihn als Selbstzweck zu behandeln, andere in der Nothwendigkeit der äußern Freyheit, um der innern willen u. s. w. Abgesehen von der Wahrheit der verschiedenen Deduktionen, so scheint die Ansicht falsch, worin alle übereinkommen, nämlich, daß das Rechtsgesez ein Gesez der reinen Vernunft sey. 1) Eine einfache Natur, wie die Vernunft im Menschen, spricht sich nur in Geboten aus: die Vernunft giebt nur Pflichten, aber keine Rechte, der Begriff des Dürfens geht erst hervor aus entgegengesezten Naturen, die in einem Dritten zusammentreffen. Der Mensch als bloßes Vernunftwesen hätte keine Rechte, somit kann auch die vernünftige Natur nicht allein die Quelle des Rechtsgesezes seyn: 2) Die Vernunft ist inhaltsleer, durch ein Vernunftgesez kann nur die Gränze der Rechte bestimmt werden, es kann nur angegeben werden, *wie weit* der Mensch in seinem Wollen gehen dürfe, nicht aber *was* er wollen dürfe. Aber das Rechtsgesez soll nicht allein was recht ist, sondern auch *die Rechte* des Menschen bestimmen. 3) Die Vernunft kann sich nie widersprechen, sie würde es aber, indem sie durch das Rechtsgesez manche Handlungen sanktionirt, z. B. einen armen Schuldner auszupfänden, auch wenn er darüber zu Grunde gienge, die sie durch das Sittengesez verbietet.

Zweyter Abschnitt.

Deduktion des Rechtsgesezes.

§. 13.

Allgemeine Quelle der Gesezе für das Handeln.

Der Mensch hat Pflichten und Triebe, beyde sind anerkannt nichts als Gesezе, die in seiner Natur gegründet sind. Die Quelle der Pflichten und Triebe ist das Wesen des Menschen, und sie selbst nur Eigenschaften desselben. Der Mensch nimmt Rechte in Anspruch; auch der Grund dieses Anspruches kann nur in seiner Natur liegen: und jenes in der Natur des Menschen nothwendig gegründete Verhältniß, welches den Ansprüchen auf Rechte ihr Daseyn giebt, auf Worte gebracht wird den Erkenntnißgrund der Rechte, das Rechtsgesez geben. Es fragt sich also zuerst:

§. 14.

Was ist der Mensch? Worin besteht die Natur des Menschen?

Erster Saz. Der Mensch ist ein vernünftig-sinnliches Wesen.

Zweyter Saz. Es lassen sich im Menschen drey Grundverhältnisse unterscheiden, die man die dreyfache Natur des Menschen nennen könnte, woraus eine dreyfache Handlungsweise des Menschen hervorgeht; nämlich:

a) Die rein vernünftige Natur;

b) Die rein sinnliche Natur;

c) Die vernünftig sinnliche Natur.

Mit andern Worten: man kann den Menschen einmal als blos vernünftiges, das andermal als blos sinn-

liches, und zulezt als vernünftig sinnliches Wesen betrachten.

Es wird wohl Niemand läugnen, daß man den Menschen als reines Vernunftwesen betrachten könne, oder wirklich betrachte, indem man ihn als dem Sittengeseze unterworfen ansieht. Das Sittengesez ist ein Gesez — der Ausdruck — der rein vernünftigen Natur, indem es absolute Unterwerfung der Sinnlichkeit gebietet, und in der Unterdrückung der Triebe, und Aufopferung derselben an die Pflicht den höchsten Triumph des Menschen findet. Wenn der Mensch sittlich handelt, handelt er rein vernünftig.

Eben so gewiß ist es, daß man den Menschen auch als bloßes Sinnenwesen betrachten könne. Die Leidenschaften, Triebe, körperliche Bedürfnisse sind Gesezе der sinnlichen Natur des Menschen, indem er ihnen folgt, handelt er als sinnliches Wesen.

Daß man endlich den Menschen auch als vernünftig sinnliches Wesen betrachten könne, versteht sich ganz von selbst, da der Mensch seiner ursprünglichen Lage nach weder reines Vernunftwesen, noch reines Sinnenwesen ist (ob er gleich das erste werden soll, und das zweyte werden kann), sondern ein Gemisch aus beyden.

§. 15.

Quelle des Rechtsgesezes.

Dritter Saz. Die vernünftig sinnliche Natur des Menschen ist die Quelle der Rechte oder: das Gesez, welches der Ausdruck des Wesens der vernünftig sinnlichen Natur im Menschen ist, wird das Rechtsgesez.

Als reines Vernunftwesen gedacht hat der Mensch nur Pflichten, als reines Sinnenwesen gedacht nur Triebe. Jene sprechen sich durch ein Sollen aus, diese durch ein

Müssen, im Rechte hingegen liegt keine Nothwendigkeit, sondern nur ein Dürfen; das Rechte kann also nur als ein Gesez der vernünftig-sinnlichen Natur des Menschen gedacht werden.

*) In dem Verhältnisse, welches als die Quelle des Rechtsgesezes angegeben wurde, wird die sinnliche Natur der vernünftigen nicht als subordinirt gedacht, sondern beyde sich als koordinirt. Denn wenn der Mensch nicht reines Vernunftwesen ist, sondern auch Sinnenwesen, so muß die Sinnlichkeit so gut ihre Forderungen haben, wie die Vernunft; denn wo eine Eigenschaft (Natur) gegeben ist, da treten auch ihre Folgen nothwendig ein, die Forderungen (Gesezе). Ob der Mensch sich nicht über seine Natur als vernünftig sinnliches Wesen erheben, sich als reines Vernunftwesen konstituiren solle und könne, ist eine Frage, die nicht hier beantwortet werden kann.

§. 16.

Gesez der vernünftigen und der sinnlichen Natur im Menschen.

Wenn das Rechtsgesez der Ausdruck der vernünftig sinnlichen Natur des Menschen ist (der Ausdruck der Wechselwirkung und wechselseitigen Beschränkung der Vernunft und Sinnlichkeit durcheinander); so wird es ein zusammengesezтes Gesez seyn, welches entsteht durch Vereinigung (Verschmelzung) der Gesezе der Vernunft und der Sinnlichkeit. Man wird also das Rechtsgesez dann erst erhalten, wenn man die Gesezе der einfachen Naturen im Menschen erkannt hat.

Gesez der vernünftigen Natur. Als Vernunftwesen sind sich alle Menschen durchgängig gleich, der Charakter der Vernunft selbst besteht im Streben nach absoluter Einheit (im Erkennen, so wie im Handeln): eine vernünftige Handlungsweise wird also darin bestehen, daß sie alle Menschen schlechthin nur als ein Wesen betrachtet, sich alle absolut gleichsezt, jeden Egoismus (die Ausgeburt der sinnlichen Natur) erstickt. Das

Wesen der Vernunft in Bezug auf die Behandlung anderer auf eine Formel gebracht, wird so lauten: „Alle Menschen sind sich absolut gleich.“

Gesez der sinnlichen Natur. Die Sinnlichkeit ist der Vernunft entgegengesezt. Wenn diese absolute Gleichheit, sich selbst vergessende Liebe aller Menschen gebietet, so ist der Charakter der Sinnlichkeit absolute Willkür. Der Mensch als Sinnenwesen betrachtet sich nur als den Mittelpunkt alles dessen, was da ist: er kennt nur ein Gesez, Befriedigung seiner Leidenschaften, und das erscheint ihm als recht, was Mittel dazu ist. Das Wesen der Sinnlichkeit auf Worte gebracht läßt sich so ausdrücken: „Jeder Mensch hat unbedingte Willkür.“

§. 17.
(Formelles) Rechtsgesez.

Verbindet man das Gesez der vernünftigen, und das Gesez der sinnlichen Natur in ein Gesez, so erhält man das Rechtsgesez, oder das Gesez der vernünftig-sinnlichen Natur im Menschen. Es lautet: „Alle Menschen sind sich gleich im Gebrauche ihrer Willkür.“ Der Charakter der Unbedingtheit, den die Gesezе der entgegengesezten Naturen im Menschen hatten, sobald sie für sich allein betrachtet wurden, geht verloren, sobald man sie in Verbindung und Wechselwirkung denkt. Man kann das Rechtsgesez auch so ausdrücken: „Alles ist recht, was ein Mensch wollen kann, ohne das gleiche Wollen seiner Nebenmenschen aufzuheben.“

*) Das angegebene Gesez ist noch ein blos formelles Gesez, d. h. es lehrt nur was recht ist, aber keineswegs die Rechte des Menschen kennen.

**) Als Gebot d. h. als ein Gesez der vernünftigen Natur ausgesprochen ist es das Gesez der Gerechtigkeit. (Ein ethisches Gesez.)

***) Das Wollen (die Seele des Handelns) überall hier mit Handeln selbst identisch genommen werde, versteht sich.

§. 18.

Vollendetes Rechtsgesez.

Das Rechtsgesez soll nicht nur die Form, sondern auch den Inhalt der rechtlichen Handlungen bestimmen, d. h. nicht allein angeben, wie weit das Wollen eines Menschen gehen, sondern auch was er wollen dürfe? kein Mensch aber kann etwas wollen, was er nicht seiner Natur gemäß wollen muß. Die Natur des Menschen besteht aber darin, daß er ein vernünftig-sinnliches Wesen ist; kein Mensch also wird etwas wollen können, was nicht ein Gesez der in seinem Begriffe als vernünftig-sinnliches Wesen liegenden Naturen wäre. Und nun wird das vollendete Rechtsgesez, welches die Objekte und die Form des Rechtshandels bestimmt, so lauten: „Jeder Mensch hat ein Recht auf Alles, was er als vernünftig-sinnliches Wesen wollen muß, in so ferne er dadurch das gleiche Wollen irgend eines andern Menschen nicht aufhebt.“

§. 19.

Urrechte.

Allein: läßt sich wohl auch mit Nothwendigkeit und Allgemeingültigkeit bestimmen, was der Mensch als vernünftig-sinnliches Wesen wollen muß? — Wenn man a priori die individuellen Zwecke besonderer Menschen erkennen wollte, so würde dies freylich ein Problem seyn, das nicht zu lösen wäre: allein die allgemeinen Zwecke aller Menschen müssen sich aus dem Begriffe des Menschen (dem Urbilde aller Menschen) mit eben der Allgemeingültigkeit und Nothwendigkeit ableiten lassen, mit der man aus demselben Begriffe das Rechtsgesez, das Moralgesez u. s. w. ableitet. Denn auch die Zwecke des Menschen sind nichts als Gesezе seiner Natur objektiv gedacht oder der Ausdruck der in ihm nothwendig gegründeten Verhältnisse so gut wie das Mo-

talgesez und das formelle Rechtsgesez. Diese allgemeinen Zwecke aller Menschen, in so ferne sie allen auf gleiche Weise zukommen, heißen Urrechte.

§. 20.

Aufzählung der Urrechte.

Die Zwecke des Menschen sind nichts als Geseze seiner Natur, entweder seiner sinnlichen (niederen), oder seiner vernünftigen und vernünftig-sinnlichen (höheren) Natur. Vermöge seiner höheren Natur will der Mensch das Wahre, das Gute, das Schöne und das Rechte. Bedingung der Realisirung der Idee der Güte ist die Kirche; Bedingung der Realisirung der Idee des Rechts der Staat: Bedingung der Realisirung der Idee des Wahren und Schönen ist die Bildung der im Menschen liegenden Vermögen, das Wahre und Schöne zu erkennen. Jeder Mensch will also einen Staat, eine Kirche und Entwicklung seiner höhern Geistesvermögen. Als Sinnenwesen (vermöge seiner niederen Natur) will der Mensch das Angenehme und das Nüzliche. Er will 1) Eigenthum, d. h. den ausschließenden Besiz eines bestimmten Umkreises von Gütern in der Sinnenwelt, zur Befriedigung seiner Bedürfnisse. 2) Sicherheit, d. h. Sicherstellungen dieses Umkreises gegen künftige Verlezungen. 3) Wohlstand, d. h. Vermehrung seines Eigenthums durch freye Benüzung seiner Kräfte als Mittel zu einem angenehmen Leben. In seiner Totalität ergriffen, will endlich der Mensch 1) Erhaltung seiner selbst a) seiner Existenz, d. h. er will Erhaltung seiner durch freye Thätigkeit seiner körperlichen und geistigen Kräfte bedingten Wirksamkeit in der Sinnenwelt (Leben). b) Er will Erhaltung, d. h. Anerkennung seiner Persönlichkeit, nämlich daß jeder Mensch ihn durch seine Handlungen als den anerkenne, der er als Mensch seyn muß. (Ehre.) 2) Der Mensch will Fortpflanzung seiner

selbst: er will in einem Wesen seiner Art wieder aufleben. (Ehe.)

Alle primitiven Zwecke des Menschen (Urrechte) reduziren sich demnach auf folgende: 1) Staat; 2) Kirche; 3) Bildung; 4) Eigenthum; 5) Sicherheit; 6) Wohlstand; 7) Leben; 8) Ehre; 9) Ehe.

*) Man kann die drey zulezt angegebenen Urrechte auch als Zwecke der höheren und der niederen Natur des Menschen ableiten.

§. 21.

Eintheilung der Urrechte.

Die angegebenen Urrechte sind 1) entweder solche, deren Objekte dem Menschen schon angeböhren sind, dahin gehören das Urrecht auf Leben und auf Ehre; oder solche, deren Objecte er erst erwerben will: dahin gehören alle andern. Jene machen das angebohrne Eigenthum des Menschen aus. 2) Entweder solche, aus denen Rechte entspringen, die allen Menschen auf gleiche Weise zustehen, die jeder ausüben kann, wenn sie auch jeder andere in Anspruch nimmt (öffentliche Rechte), oder solche, aus denen nur ausschließende Rechte hervorgehen, die immer nur bestimmten Personen auf ein gegebenes Objekt mit Ausschluß aller andern zustehen (Privatrechte). Zu den Urrechten, aus denen öffentliche Rechte entspringen, gehören der Staat, die Kirche, Bildung, Sicherheit, Wohlstand; zu den Urrechten, welche Quellen von Privatrechten sind, die Ehe, Eigenthum, Leben, Ehre.

*) Die zweyte Eintheilung bezieht sich nicht sowohl auf die Urrechte, denn diese stehen allen Menschen auf gleiche Weise zu, als vielmehr auf die aus den Urrechten abzuleitende Rechte.

§. 22.

Formelle Urrechte.

Als formelle Urrechte führt man gewöhnlich auf 1) das Urrecht auf Freyheit (Selbstständigkeit) und 2) das Urrecht auf Gleichheit. Mit der Ableitung der eben angegebenen materiellen Urrechte ist schon die Freyheit und Gleichheit aller Menschen gesezt. Denn wenn in den angegebenen Urrechten alles enthalten ist, was Menschen wollen können, diese Urrechte aber allen Menschen zustehen, und als Rechte auch mit Gewalt unabhängig von dem Willen anderer geltend gemacht werden können, so ergiebt sich, daß alle Monschen frey und gleich seyen, weil alle in der Sphäre ihrer Willkür gleich und von einander unabhängig sind. Es fließt dies auch aus dem formellen Rechtsgeseze: „Alle Menschen sind sich gleich im Gebrauche ihrer Willkür.

§. 23.

Eigenschaften der Urrechte.

Die Urrechte sind 1) die Einheitsbegriffe aller Rechte, auf die sich alles, was der Mensch will, muß zurückführen lassen. Denn die Urrechte sind nichts als die primitiven Zwecke des Menschen, welche alle untergeordneten Zwecke in sich enthalten, d. h. alles was der Mensch will, das will er zufolge der angegebenen primitiven Zwecke, welche die Grundgeseze seiner Natur, und somit die Objekte seines Wollens sind. 2) Die Urrechte sind die Grundgeseze der einzelnen Rechtswissenschaften, und diese beschäftigen sich mit nichts, als mit der Entwicklung der in den einzelnen Urrechten liegenden Befugnisse. Aus dem Rechtsgeseze selbst unmittelbar wird nie ein Recht erkannt, sondern nur durch Vermittlung der Urrechte. 3) Die Urrechte sind unveräußerliche Rechte, d. h. kein Mensch kann seinen Anspruch auf eines der durch die Urrechte sanktionirten Objekte für immer rechtsgültig aufgeben,

so daß er gezwungen werden könnte, denselben auch wider seinen Willen für alle Zukunft zu entsagen, weil sich kein Mensch selbst widersprechen kann, d. h. etwas nicht wollen, was er seiner Natur gemäß wollen muß. Einzelne aus den Urrechten fließende Befugnisse können veräußert werden. 4) Die Urrechte sind Zwangsrechte, d. h. sie können auch mit Gewalt wider den Willen eines andern geltend gemacht werden. Denn sie sind Gesezе der menschlichen Natur; und kein Wesen hat ein höheres Gesez, als seiner Natur gemäß zu handeln. Was es zufolge derselben thut ist recht; was andere dawider thun unrecht, und kann somit als widrrechtliches Hinderniß auch mit Gewalt beseitiget werden. Daß alle aus den Urrechten abgeleitete Rechte auch Zwangsrechte seyn, versteht sich: denn es würde sich selbst widersprechen, daß jemand etwas wollen dürfe, aber das nicht thun, was er zufolge jenes Wollens thun muß.

§. 24.

Naturstand — Coexistenz der Menschen.

Zur Ableitung des Rechtsgesezes und der Urrechte des Menschen ist die Fiktion eines Naturstandes ganz unnöthig. Die Quelle des Rechtsgesezes und der Urrechte, die jedem Menschen unabhängig von positiver Sanktion eines Staates nothwendig zustehen, ist der Begriff, die Natur des Menschen selbst. Die auf diese Weise abgeleiteten Gesezе gelten für alle Menschen, weil sie Gesezе der Natur sind, die sich in jedem einzelnen Menschen wiederholt, das Wesen des Menschen ausmacht. — Coexistenz der Menschen ist Bedingung der Anwendung des Rechtsgesezes; keineswegs aber die Quelle des Rechtsgesezes. Den Saz: „wenn es keine koexistentischen Menschen gäbe, so gäbe es auch keine Rechte," weiter ausdehnen, wäre gerade so, als wenn man sagen wollte: „wenn es keine koexistentische Menschen gäbe, so gäbe es keinen Mord;

also ist die Koexistenz der Menschen Ursache des Mordes.“ Die Quelle des Rechtsgesezes ist die Natur des Menschen (nicht dieses bestimmten, sondern des Menschen überhaupt); wenn es aber nur einen Menschen gäbe, so würde es nicht angewendet werden können. —

Erster Theil.

Privatrecht.

§. 25.

Begriff und Umfang des Privatrechtes.

Der Inbegriff derjenigen Rechtssäze, die in Bezug auf die Verhältnisse der Privaten (in oder außer dem Staate) gelten, heißt das Privatrecht. Nur ausschließende Rechte oder solche Rechtsverhältnisse, welche immer ein Faktum voraussezen, wodurch sie entstunden (also wieder ausschließend sind) können im Privatrechte vorgetragen werden.

Das Privatrecht zerfällt zuerst in zwey Theile, nach der sich nothwendig aufdringenden Bemerkung, daß bey rechtsfähigen Privaten (d. h. jenen, die als rechtliche Wesen existiren) etwas anders recht seyn müsse, als bey rechtsunfähigen, d. h. Verbrechern. (Bürgerliches Recht — peinliches Recht.) Jeder dieser Theile leidet wieder eine Unterabtheilung, je nachdem man die in Bezug auf rechtsfähige, oder rechtsunfähige Personen gültige Rechtssäze (Privatrecht im engern Sinne — Lehre von Verbrechen und Strafen), oder das Verfahren bey ihrer Geltendmachung untersucht. (Bürgerlicher Prozeß — peinlicher Prozeß.)

*) So oft der Ausdruck Rechtsunfähig ohne Beysaz gebraucht wird, wird blos realitive Rechtsunfähigkeit darunter verstanden.

Erste Abtheilung.

Bürgerliches Recht.

Erste Unterabtheilung.

Privatrecht im engern Sinne.

---

§. 26.

Einleitung.

Das Privatrecht im engern Sinne hat zum Objekte die Entwicklung der oben angegebenen privatrechtlichen Urrechte. Es kann auf eine doppelte Weise bearbeitet werden, entweder indem man die einzelnen Urrechte durchgeht, und die aus ihnen hervorgehenden Rechte bestimmt, oder indem man ohne Rücksicht auf jene Verschiedenheit der Quellen die einzelnen Rechtssäze unter gewisse allgemeine Gesichtspunkte zusammenstellt. Diese Methode scheint zweckmäßiger, weil sie systematischer ist, und nach ihr zerfällt das Privatrecht im engeren Sinne 1) in die Lehre von den Verschiedenheiten der Personen, und den sich darauf beziehenden Rechtsverhältnissen. (Personenrecht.) 2) In die Lehre von den Rechten an Sachen: (Sachenrecht) a) von den verschiedenen Arten des Eigenthums b) von den Erwerbungsarten des Eigenthums.

Erstes Kapitel.

Personenrecht.

§. 27.

Grundbedingung aller Rechtsfähigkeit.

Die Grundbedingung aller Rechtsfähigkeit ist das Menschseyn. In der anorgischen Natur ist bloßes Seyn, in der bewußtlosen organischen giebt es höchstens Triebe (Instinkt): nur der Mensch trägt in seinem Begriffe als vernünftig-sinnliches Wesen die Quelle aller Rechte in sich. Er selbst aber hat als Vernunftwesen wieder nur Pflichten, und als Sinnenwesen nur Triebe. Man nennt den Menschen Person — Subjekt von Rechten — und unterscheidet ihn dadurch von der bewußtlosen oder vernunftlosen Natur, welche nur Sachen — Objekte von Rechten — enthält.

§. 28.

Freye — Sklaven.

Wenn das Menschseyn die einzige Bedingung aller Rechtsfähigkeit (Möglichkeit Rechte zu erwerben und zu besizen) ist, wenn alle Menschen sich gleich sind im Gebrauche ihrer Willkühr (§. 17.), so muß jeder, dem das Prädikat Mensch zukömmt, gleiche Sphäre seiner Willkühr, gleiche Rechte mit allen andern Menschen haben. (Es versteht sich, blos in Bezug auf die Erwerbsfähigkeit, der würkliche Erwerb kann und muß nach der Verschiedenheit der menschlichen Betriebsamkeit schon verschieden seyn.) Es läßt sich hieraus entscheiden, ob die Eintheilung in Sklaven und Freye zu Recht bestehe.

*) Sklave ist nur der, welchem man alle Rechtsfähigkeit abgesprochen hat, d. h. der nicht wie jeder andere Mensch Rechte erwerben und besizen kann. Wer selbst seine Dienste einem andern vermiethet, ohne dabey die einem jeden

Menschen zustehende Rechtsfähigkeit zu verlieren, ist kein Sklave. Aber auch Leibeigenschaft ist unrecht, in so ferne ein Mensch als ein Pertinenzstück einer Sache (eines Gutes) betrachtet wird, von der er sich wider den Willen des Gutsherrn nicht mehr losmachen kann. Wer hingegen freywillig ewiger Pächter eines Gutes bleiben will, an welchen Herren es auch immer komme, wer von diesem Kontrakte wieder abgehen kann, wenn überhaupt die rechtlichen Gründe zur Auflösung eines Kontraktes eintreten, ist nicht mehr als Leibeigener zu betrachten.

**) Entstehung der Sklaverey durch Geburt, durch freywillige Ergebung, zur Strafe, durch Kriegsgefangenschaft, endlich um der (sogenannten) Unentbehrlichkeit willen in der neuen Welt.

§. 29.

Bürger — Nichtbürger.

Man unterscheidet die Menschen in Rücksicht auf das Bürgerthum in Bürger, d. h. solche Personen, die Mitglieder eines bestimmten Staates sind, und Nichtbürger, d. h. solche die es nicht sind. Die Menschheitsrechte (natürlichen Rechte) stehen jedem Menschen in jedem Staate zu, er mag Bürger desselben seyn oder nicht. Nur jene Rechte, welche ein Staat noch außer den, aus dem Begriffe Mensch fließenden Rechten seinen Bürgern ausdrücklich ertheilt hat, kann kein Fremder in Anspruch nehmen; eben so wenig jene, welche an dem Begriff des Eingebohrenseyns geknüpft sind.

*) Man betrachtet den Nichtbürger für die Zeit seines Aufenthaltes als temporaeren Unterthanen. Doch ist dabey zu bemerken, daß alle Verbindlichkeiten, die er in dieser Hinsicht übernehmen muß a) sich nicht in ihrer Wirksamkeit über die Zeit seines Aufenthaltes hinaus erstrecken dürfen, und b) im Verhältnisse mit den Vortheilen, die er genießt, stehen müssen.

§. 30.

Sui — alieni Juris.

Wenn gleich alle Menschen gleichen Anspruch auf Rechte haben, so findet doch was die Geltendmachung derselben betrifft, schon eine natürliche Verschiedenheit unter ihnen statt. Einige nämlich besizen die nöthige Einsicht, um ihre Angelegenheiten selbst besorgen zu können, und diese sind sui juris: andere besizen diese nicht, und diese sind alieni juris. Diese sind entweder unter väterlicher Gewalt, oder unter Aufsicht eines Fremden. Von den Rechtsverhältnissen jener, die alieni juris sind, wird bey der Lehre von der väterlichen Gewalt, der Tutel und der Curatel gehandelt werden.

§. 31.

Begriff der Ehe.

Es fragt sich hier nicht, welche Zwecke Menschen sich bey der Eingehung der Ehe vorsezen, sondern welchen die Natur hatte, indem sie den Trieb zur Geschlechtsgemeinschaft in den Menschen legte: denn die Ehe ist eine Gesellschaft, welche die Natur selbst gestiftet hat. Offenbar hatte aber die Natur keinen andern Zweck, als Fortpflanzung, Erhaltung des Menschengeschlechtes: die Ehe ist also eine Gesellschaft zwischen zwey Personen verschiedenen Geschlechtes zur Fortpflanzung und Erhaltung des Menschengeschlechtes.

*) Es ist nicht unrecht, wenn zwey Personen, welche den Zweck der Ehe nicht mehr erreichen können, in Gesellschaft treten, um die Lasten des Lebens gemeinschaftlich desto leichter zu ertragen: allein diese Verbindung trägt nur abusive den Nahmen der Ehe, und die daraus entspringenden Rechtsverhältnisse kommen nur in so weit mit der wahren Ehe überein, als bey beyden Arten von Gesellschaft gleiche Rechtsgründe eintreten, z. B. in Bezug auf die wechselseitige Ernärung.

§. 32.

Gültige Eingehung der Ehe.

1) Die Ehe beruht auf einem Vertrage: was also einen Vertrag ungültig macht, macht auch eine Ehe ungültig (s. unten). 2) Zweck der Ehe ist Fortpflanzung des Menschengeschlechtes, wer diesen Zweck entweder gar nicht, oder jezt noch nicht erreichen kann, kann auch keine Ehe gültig eingehen. 3) Zweck der Ehe ist auch Erhaltung des Menschengeschlechtes (woraus die Verbindlichkeit zur Ernärung und Erziehung der Kinder entspringt), wer diesen Zweck gar nicht, oder für jezt nicht erreichen kann, darf auch keine Ehe eingehen. (Daher z. B. der Sohn, welcher noch von seinem Vater ernärt wird. Doch wird hier die Ehe nur auf so lange getrennt, als der Sohn seine Verbindlichkeiten als Vater noch nicht erfüllen kann: denn das Ehehinderniß ist ein blos relatives).

*) Bloßer Beyschlaf mit einem Mädchen, daß keine Hure (öffentliche oder geheime) ist, macht noch keine Ehe, begründet aber die Verbindlichkeit zur Ehe, die von der Zeit des Beyschlafs an als vorhanden angenommen wird.

**) Verwandtschaft, Schwägerschaft ist kein rechtliches Hinderniß der Ehe: ob ein politisches? ist eine andere Frage.

***) Ein Irrthum in den Qualitäten einer Person macht nie die Ehe ungültig.

§. 33.

Vielfache Ehe.

Wenn Zweck der Ehe Fortpflanzung des Menschengeschlechtes ist, so scheint es nicht unrecht, wenn ein Mann mehrere Weiber hat, denn er kann vielfach erzeugen: eine Frau aber kann nicht mehr Männer haben, weil sie nur einmal empfangen, den Zweck der Ehe nur mit einem Manne erreichen kann.

*) Daß hier die klimatischen Verhältnisse, und deren Einflüsse den positiven Gesezgeber bestimmen müssen, ist klar.

**) Wo nur eine einfache Ehe erlaubt ist, macht die frühere die nachfolgende ungültig.

§. 34.

Aufhebung einer gültig eingegangenen Ehe.

Eine jede Gesellschaft dauert der Natur der Sache nach nur so lange, als 1) die Erreichung ihres Zweckes möglich ist, und 2) die Verbundenen das Vertrauen zu einander haben können, welches die Eingehung jeder Gesellschaft voraussezt. Darum kann eine gültige Ehe getrennt werden 1) wegen nachfolgender Impotenz eines Theils; 2) wegen Verbrechen des einen Ehegatten; 3) wegen Mishandlungen die sich ein Theil gegen den andern zu Schulden kommen ließ. Endlich kann die Ehe wieder aufgelöst werden durch wechselseitige Einwilligung wie jeder Vertrag.

*) Wird die Ehe wegen widerrechtlicher Handlungen eines Theils aufgelost, so verliert der unschuldige Theil nichts von seinen Rechten gegen den Schuldigen, in so ferne diese auch ohne Zusammenleben, und Geschlechtsgemeinschaft noch ausgeübt werden können.

**) Die Ehe mag aufgelöst werden aus welchem Grunde immer, so verlieren die Kinder nichts von ihren Rechten gegen ihre Aeltern. Die Kinder bleiben in der Gewalt des unschuldigen Theils, sind beyde unschuldig so werden sie getheilt, oder bleiben abwechselnd bald bey diesem, bald bey jenem.

§. 35.

Rechte und Verbindlichkeiten der Eheleute gegeneinander.

Beyde Ehegatten haben: 1) Ein Recht auf wechselseitigen Genuß, in so weit er zur Erzeugung von Kindern nothwendig ist; 2) ein Recht auf wechselseitige Ernärung, sobald einer von beyden sich selbst nicht mehr ernären kann (daher in so weit auch ein Erbrecht), theils als Ersaz für das aneinander Verwendete, theils um ihrer Er-

haltung zur Erreichung des Zwecks der Ehe willen, theils weil durch die Ehe es jedem Theile unmöglich wird, alle die Erwerbszweige zu ergreifen, die er sonst hätte zu seiner Erhaltung, und zur Erwerbung eines Vermögens ergreifen können. 3) Jeder Ehegatte hat ein Recht, daß der andere nach Vermögen zur Erziehung und zur Ernärung der Kinder beytrage.

*) Darum scheint eine allgemeine Gütergemeinschaft am zweckmäßigsten zu seyn. Man könnte sagen: „das Vermögen zweyer Personen, die in die Ehe treten, gehört nun nicht mehr ihnen, sondern gleichsam dem Zwecke an, zu dem sie sich verbunden haben.

**) In jeder gut eingerichteten Gesellschaft muß einer Person die Leitung der gemeinschaftlichen Angelegenheiten übertragen seyn: und diese ist in der ehelichen Gesellschaft der Mann, weil für ihn die Vermuthung der Verstandesüberlegenheit streitet. Doch hat die Frau ein Recht 1) was die Erziehung und Bestimmung der Kinder anbelangt, daß der Mann ihr seine Absichten mittheile; 2) was die Administration des gemeinschaftlichen Vermögens angeht, daß er sie von seinen Verfügungen in Kenntniß seze. Doch ist der Mann nie an die Einwilligung der Frau gebunden, wohl aber kann sie sich über alles, was ihr nachtheilig dünkt, bey der Obrigkeit beschweren. Daß einseitige Handlungen der Frau, in Bezug auf jene Gegenstände, die der Administration des Mannes unterliegen, ihn nicht verbinden, versteht sich von selbst.

***) Bey allen jenen Angelegenheiten, bey denen dem Manne die oberste Leitung zusteht (Erziehung und Bestimmung der Kinder — Administration des gemeinschaftlichen Vermögens), hat die Frau nur dann ein Recht, als selbstthätig aufzutreten, wenn kein Mann mehr vorhanden ist.

§. 36.

Verbindlichkeiten der Aeltern und Rechte der Kinder.

Wer einen Zweck will, will auch die Mittel: wer das Menschengeschlecht fortpflanzen will, muß Kinder nicht nur erzeugen, sondern auch ernären und zu Men-

schen erziehen. 1) Daher haben die Aeltern die Verbindlichkeit zur Ernärung der Kinder, so lange sich diese selbst nicht ernären können; und sollten die Aeltern früher sterben, als die Kinder im Stande sind, sich selbst zu erhalten, so müssen sie ihnen einen Theil ihres Vermögens hinterlassen, der zur Ernärung der Kinder hinreicht, bis der eigne Erwerb eintritt (Pflichttheil). Die Kinder können ein Testament umstoßen, worin Aeltern dieser Verbindlichkeit zuwider gehandelt haben: doch nur in so weit sie verlezt sind (Eine Art querela inofficiosi testamenti), eben so auch eine Schenkung, wenn die Aeltern dadurch außer Stand gesezt werden, ihre Verbindlichkeiten gegen die Kinder zu erfüllen. 2) Damit sich die Kinder selbst ernären können, müssen sie die Aeltern zum eigenen Erwerbe unterrichten lassen. 3) Müssen die Aeltern die Kinder überhaupt zu Menschen und Bürgern erziehen. 4) Sterben die Aeltern früher, als die Erziehung der Kinder vollendet ist, so müssen sie (i. e. der zulezt stirbt) zur Vollendung derselben, und zur Administration des den Kindern hinterlassenen Vermögens einen Vormund bestellen. 5) Die Aeltern sind die natürlichen Vormünder der Kinder, und müssen sie deswegen in allen ihren Rechtsangelegenheiten vertreten, und ihr Vermögen administriren. (Der Niesbrauch desselben kompensirt sich mit der sonst, so weit das Vermögen reicht, wegfallenden Verbindlichkeit derselben, die Kinder zu ernären, dauert aber nicht länger, als bis das Kind sein eigenes Haushalten anfängt.

*) Noch nicht gebohrne Kinder werden in Bezug alles, was zu ihrem Vortheile ist, den gebohrnen gleichgestellt.

**) Unehliche Kinder müssen vom erwiesenen Vater in Verbindung mit der Mutter ernärt werden (die Mutter mag seyn, wer sie will). Läßt sich der Vater nicht ausmitteln, so müssen alle beytragen, die vermöge des erwiesenen Beyschlafs Väter seyn könnten.

§. 37.

Verbindlichkeiten der Kinder und Rechte der Aeltern.

1) In Bezug auf unerzogene Kinder haben die Aeltern das Recht, alle diejenigen Handlungen vorzunehmen, welche der Zweck der Erziehung nothwendig macht. 2) Ist die Erziehung der Kinder vollendet, sie werden aber noch von den Aeltern ernärt, so haben diese ein Recht, daß jene ohne ihre Einwilligung keine Handlung vornehmen, wodurch die Last der Ernärung vermehrt, oder unnöthiger Weise verlängert werde. 3) Die Aeltern haben ein Recht, von den Kindern ernärt zu werden, wenn sie sich selbst nicht ernären können, wozu ein jedes Kind nach Vermögen beytragen muß; eben daher haben sie auch ein Recht auf den Pflichttheil, wie die Kinder (doch gehen diese den Aeltern, wo das Vermögen nicht zur Ernärung der Aeltern und der Kinder hinreicht, vor). 4) Auf die Güter, welche die Kinder von andern erworben haben, stehen den Aeltern nur in so ferne Rechte zu, als sie diese zu ihrer, oder ihrer andren Kinder Ernärung bedürfen.

*) Auch Geschwistrige scheinen einen Anspruch auf den Pflichttheil zu haben; denn sie beziehen hier das nur aus der ersten Hand, was sie durch ihre Aeltern von den Geschwistrigen aus der zweyten erhalten hätten. Auch ist der Pflichttheil, wenn ihn Geschwistrige zu ihrer Erhaltung bedürfen, nur ein Ersaz für das, was die Aeltern frühershin an den verstorbenen Theil verwandten; wodurch wenn es noch vorhanden wäre die armen Geschwistrige erhalten werden könnten.

§. 38.

Erbrecht ab intestato.

Eine Familie ist der Inbegriff aller jener Personen, die von einem gemeinschaftlichen Stammvater abstammen. Auf die gemeinschaftliche Abstammung gründet sich das Erbrecht ab intestato. So wie sich nämlich das Menschengeschlecht in Völker, so zertheilen sich die Völker wieder in einzelne Familien: und so wie ein gewisser Umkreis

von Gütern dieser Erde einem Volke ausschließend zugehört, so daß, was aus dem Privateigenthum eines einzelnen herausgeht, nicht schlechthin res nullius sondern wieder Nationalgut wird; so ist auch der Umkreis der Güter, die einer Familie angehören, als ein Familiengut zu betrachten, auf das fremde dann erst Anspruch haben, wenn kein Glied der Familie mehr vorhanden ist. Dazu kommt noch die Vermuthung, daß jemand sein Vermögen lieber seiner Familie als Fremden habe hinterlassen wollen.

*) Bey Bestimmung der Successionsordnung hat der Gesezgeber Rücksicht zu nehmen 1) auf die Verbindlichkeit zur Ernärung der Hinterlassenen; 2) auf die wahrscheinliche Disposition des Erblassers nach der Vermuthung der natürlichen Liebe; 3) anf die Abstammung von dem nächsten gemeinschaftlichen Stammvater. Denn auch die Aeste einer Familie bilden wieder besondere Familie, die sich wechselseitig ausschließen.

§. 39.

Minderjärige — Großjärige.

Minderjärige heißen alle jene, deren Erziehung noch nicht vollendet ist, d. h. die noch nicht Reife des Verstandes genug besizen, um ihre Angelegenheiten selbst zu besorgen. Darum sind alle Geschäfte, welche Minderjärige vornehmen, in so ferne sie zu ihrem Nachtheile sind, nichtig, weil sie solche im Irrthume vorgenommen haben. Handlungen, die sie auf Auftrag jener, welche über sie gesezt sind (Aeltern, Vormünder) vornehmen, bestehen, verbinden aber nur diese. Großjärige, d. h. jene, welche die zu bürgerlichen Angelegenheiten nothwendige Verstandesreife erreicht haben, können alle rechtlichen Geschäfte gültig vornehmen: doch verbinden sie ihre Aeltern dadurch nicht, wenn sie auch noch von denselben ernärt worden sind.

*) Großjärige, denen man wegen Geistesschwäche Kuratoren giebt, stehen den Minderjärigen gleich.

§. 40.

Nothwendigkeit der Vormünder.

Da Minderjärige ihre eigenen Geschäfte nicht besorgen können, so müssen 1) die Aeltern dafür sorgen, daß andere diese Angelegenheiten übernehmen; 2) haben diese ihre Verbindlichkeit vernachlässiget, so muß der Staat Fürsorge treffen, denn jeder, der in einem Staate existirt, hat ein Recht, von demselben die Geltendmachung seiner Rechte zu fordern, in so fern er diese durch sich selbst nicht geltend machen kann. Bey Bestellung der Vormünder wird aber der Staat zuerst die Verwandten der Minderjärigen berücksichtigen, theils weil von diesen der meiste Fleiß in Besorgung der Angelegenheiten des Minderjärigen zu erwarten ist, theils weil diese ein Erbrecht ab intestato haben, also die erste natürliche Verbindlichkeit sich desjenigen anzunehmen, von dem sie Vortheile erwarten können.

§. 41.

Verbindlichkeiten und Rechte des Vormunds.

Der Vormund tritt ganz an die Stelle der Aeltern. Er muß also alle die Verbindlichkeiten gegen den Minderjärigen erfüllen, die diese selbst hätten erfüllen müssen; es versteht sich immer auf Unkosten des Minderjärigen selbst. Der Vormund muß 1) für die Erziehung des Minderjärigen wie für seine eigene Kinder sorgen, so weit diese noch nothwendig ist; 2) ihn zu irgend einen Erwerbszweig anhalten; 3) sein Vermögen wie sein eigenes administriren; 4) ihn vertreten. Allein, obgleich der Vormund Aelternstelle vertritt, so bleibt er dennoch in Rücksicht auf den Minderjärigen ein Fremder: er muß daher 1) für allen Schaden, welchen er dem Mündel zufügt, (entweder durch Thun oder Unterlassen) Ersaz leisten. 2) Wenn die Vormundschaft geendiget ist, Rechnung ablegen.

*) Die Vorsicht und die Verbindlichkeit des Staates für die Erhaltung der Rechte Minderjäriger zu sorgen, fodert

den Vormund in seinem Geschäftskreise an mannichfaltige Kontrolen zu binden. Z. B. Prüfung des Tutors, Eyd, Kaution, Errichtung eines Inventars, Verbot der Veräußerung unbeweglicher Güter, Einwilligung des Tutelarraths in den Erziehungsplan, restitutio in integrum gegen gleich anfangs nachtheilige Rechtsgeschäfte u. s. w. Doch ist auf der andern Seite wieder zu betrachten, daß zu starke Beschränkung des Vormundes die Geschäftsfürung oft auf eine für den Mündel nachtheilige Weise hemmt und vertheuert.

**) Der Vormund hat ein Recht 1) auf alle diejenige Handlungen, ohne die er seine übertragenen Geschäfte nicht besorgen kann; 2) auf ein Honorar. Die Tutel in jeder Rücksicht als ein munus publicum zu betrachten, ist wohl jezt nicht mehr anwendbar, da jeder Staatsdiener besoldet wird.

***) Ueber die Zweckmäßigkeit eines Familienraths als Kontrole des Vormundes mündlich.

§. 42.

Unfähigkeit zur Tutel.

Jeder ist zur Tutel unfähig 1) der die Verbindlichkeiten eines Vormunds nicht erfüllen kann (wegen körperlicher oder geistiger Schwäche). 2) Jeder von dem zu vermuthen ist, daß er sie nicht erfüllen will (überhaupt wegen seiner moralischen Verdorbenheit, oder wegen eines besondern verdachterregenden Verhältnisses zum Mündel, oder zu seinen Aeltern). 3) Jeder, der dem Mündel keine Sicherheit wegen des künftigen Regresses gewären kann.

*) Ob gleich jeder Bürger zur Uebernahme einer Tutel verpflichtet ist (weil er nach Kräften zur Tragung der Staatslasten mithelfen muß), so tritt doch bey jenen eine gültige Entschuldigungsursache ein, die ohne Vernachlässigung ihrer eigenen Angelegenheiten, oder anderer schon übernommener Geschäfte, oder wegen anderer erlaubter Verhältnisse die Angelegenheiten eines Mündels nicht mit dem gehörigen Fleiße besorgen können.

§. 43.

Kuratel.

Aus demselben Grunde, aus dem Minderjärigen Vormünder bestellt werden müssen, muß der Staat auch jenen Personen Kuratoren bestellen, die, obgleich großjärig, dennoch ihr Vermögen nicht selbst verwalten können; z. B. Kranke, Abwesende, Wahnsinnige und Blödsinnige, Verschwender, Kinder aus hohem Alter. 1) Die Kuratel bezieht sich zunächst nur auf die Administration des Vermögens; 2) der Kurator muß es wie sein eigenes besorgen; 3) er muß für allen durch seine Schuld dem Vermögen zugefügten Schaden haften; 4) Rechnung ablegen; 5) doch hat er ein Recht auf ein Honorar.

*) Die Dauer der Kuratel hängt von der Fortdauer der Umstände ab, die sie veranlaßt haben, so wie auch der Geschäftskreis des Kurators von den Bedürfnissen jenes, dem er zum Kurator gegeben ist.

**) Man sezt die Verwandten eines Abwesenden mit Recht in sein Vermögen ein, wenn sein Aufenthaltsort nicht ausgemittelt werden kann, keine Disposition über sein Vermögen vorhanden ist, und die Vermuthung dafür streitet, daß er nicht mehr am Leben sey: doch unbeschadet der Rechte des dennoch Zurückkehrenden.

***) Man bestellt Weibern Kuratoren, warum nicht auch den Bauern?

Zweytes Kapitel.

Sachenrecht.

I.

Von den verschiedenen Arten des Eigenthums.

§. 44.

Allgemeinste Eintheilung des Eigenthums.

Eigenthum im weiteren Sinne heißt alles dasjenige, was einem Menschen ausschließend gehört, es mag dies

nun eine Sache, oder ein Recht auf eine Sache, eine Person, eine Handlung, eine Unterlassung u. s. w. seyn. Alles Eigenthum ist entweder ein angebohrnes, wenn der Mensch das Objekt des Eigenthums die Sache, oder das Recht schon mit auf die Welt bringt; oder ein erworbenes, wenn er die Sache, oder das Recht erst späterhin erwirbt. Zu dem angebohrnen Eigenthum gehört:

§. 45.

Das Eigenthum des Menschen an seiner Person.

Jeder Mensch hat ein Recht auf Existenz in der Sinnenwelt (§. 20.). Darin liegt: 1) das Recht auf Leben, im engern Sinne: Fortdauer in der Sinnenwelt; 2) auf freyen Gebrauch des Körpers, als des Organ, wodurch man auf die Sinnenwelt wirkt; 3) auf Gesundheit und Unverlezlichkeit des Körpers, als Bedingung der zweckmäßigen Thätigkeit der Maschine, durch die man allein in die Sinnenwelt eingreifen kann; 4) auf Gesundheit des Geistes, als den Hebel, wodurch man den Körper allein zweckmäßig in Bewegung sezen kann, um seine Zwecke in der Sinnenwelt zu realisiren.

§. 46.

Das Recht auf Ehre.

Aus dem Urrechte auf Persönlichkeit fließt das Recht auf Ehre. Wenn man den Werth einer Sache mit Geld honorirt, so honorirt man den Werth des Menschen (Würde, unschäzbarer Werth) durch Ehre. So wie man aber den Werth eines Dinges nur dann anerkennt, wenn man es gerade als das honorirt, was es seinem Begriffe nach seyn soll, so erkennt man die Würde eines Menschen auch nur dann an, wenn man ihn als denjenigen behandelt, der er der Idee des Menschen gemäß ist, oder seyn soll. In der äußern Anerkennung der Würde eines Menschen, d. h. in der Behandlung eines Menschen

als den, der er seinem Begriffe nach ist, oder seyn muß, besteht also die Bezeigung der Ehre.

§. 47.

Fortsezung.

Jeder Mensch ist seinem Begriffe nach Person, Subjekt von Rechten: wer einen andern thätlich angreift, in der Absicht, ihn als Sache zu behandeln, zu beschimpfen, verlezt sein Recht auf äußere Ehre: eben so, wer unter seinen Schuz gestellte Personen oder Sachen auf eine Art behandelt, die Verachtung für den Herren ausdrückt. Jeder Mensch muß seinem Begriffe nach gewisse Eigenschaften haben, z. B. Religion, Sittlichkeit, Wahrheitsliebe, Rechtlichkeit, Verstand, dazu kommen in andern Verhältnissen andere Eigenschaften, als z. B. beym Krieger Tapferkeit, beym Manne eheliche Treue, beym Staatsdiener Eifer und Gewissenhaftigkeit in Erfüllung seiner Amtspflichten u. s. w., wer einem Menschen die Eigenschaften abspricht, die er entweder als Mensch überhaupt, oder seinem besondern Stande gemäß haben muß, verlezt sein Recht auf guten Namen. Wer hingegen erweist, daß der Mensch, dem er gewisse Eigenschaften abspricht, diese wirklich nicht besize, verlezt den guten Namen nicht; er müßte denn zugleich auch ein schimpfliches Urtheil über ihn ausgesprochen haben — denn man darf wohl die Wahrheit erzälen, aber nicht zugleich verdammen. Dies ist Sache des Staats.

*) Alles Recht auf äußere Ehre und guten Namen ist ursprünglich blos negativ — die Rechte auf Standesehre (die positiven Ursprungs sind) können auch positiv seyn.

**) Die gute Meinung läßt sich nicht erzwingen.

§. 48.

Eintheilung der erworbenen Rechte.

Alle erworbenen Rechte können seyn: 1) entweder Rechte, die auf einer Sache haften — dingliche

Rechte — die Jemandem deswegen zustehen, weil eine Sache, in so weit sich das dingliche Recht erstreckt, sein ist, (dingliche Rechte sezen kein fortdauerndes bestimmtes Rechtsverhältniß mit einer Person zu ihrer Geltendmachung voraus); 2) oder persönliche Rechte — Rechte an einer Sache, welche von einem fortdauernden bestimmten Rechtsverhältnisse mit einer Person abhängen (wenigstens so lange fortdauernd, als das Recht gegen die Person selbst besteht). Dingliche, so wie persönliche Rechte (sobald der Berechtigte nur einmal in den Besiz der Ausübung des Rechtes gesezt ist) können gegen jeden Dritten geltend gemacht werden; nur die Forderung auf Uebertragung des Besizes geht bey persönlichen Rechten nur gegen den, mit welchem das bestimmte Rechtsverhältniß, das der Forderung selbst ihr Daseyn giebt, statt findet; 3) oder Besizrechte — interimistisches Eigenthum an einer Sache, bis der wahre Eigenthümer sich vorfindet.

*) Daß jedes Recht an einer Sache von dem, der im Besize desselben ist, gegen jeden Dritten geltend gemacht werden könne, ergiebt sich schon daraus, daß jedem Rechte ein Zwangsrecht beywohnt.

§. 49.

Arten der dinglichen Rechte.

Ein dingliches Recht kann einem Menschen zustehen 1) auf eine Sache, die ihm ausschließend gehört; oder 2) auf Sachen, die einem andern gehören, und zwar a) um der Sicherheit wegen einer Forderung, oder b) um anderer Zwecke willen. Das dingliche Recht auf eine eigene Sache steht ihm entweder a) an einer einzelnen Sache und zwar α) allein, oder β) in Verbindung mit einem Andern zu, und das wieder א) beyden so, daß sie alle Eigenthumsrechte auf gleiche Weise ausüben, oder ב) daß einer ausschließend gewisse Eigenthumsrechte ausübet, b) oder an einem Inbegriffe von Sachen (universitas), α) die rechtlich als ein untrennbares Ganze angesehen werden (uni-

versitas Juris), oder β) die als ein rechtlich untrennbares Ganze nicht betrachtet werden (universitas hominis). Hieraus ergeben sich folgende fünf dingliche Rechte: 1) Eigenthum im engern Sinne (Privateigenthum); 2) Pfandrecht; 3) Dienstbarkeitsrecht; 4) ungleiches Miteigenthum; 5) Erbschaft.

§. 50.

Entstehung des Privateigenthums.

Man könnte die Entstehung des Privateigenthums bestreiten, weil ursprünglich alle Güter dieser Erde allen Menschen gemeinschaftlich gehören, und keiner ein Eigenthum an einen Theil mit auf die Welt bringt. — Allein der Saz: „alle Güter sind ursprünglich im gemeinschaftlichen Eigenthume aller Menschen", heißt nichts weiter als: „alle Menschen haben ein Recht auf die Güter dieser Erde, in so ferne sie diese zur Befriedigung ihrer Bedürfnisse brauchen." Daraus folgt aber nicht, daß ein Theil dieser Güter nicht im Privateigenthume seyn könne, so lange nur für Andere noch so viel übrig bleibt, als sie selbst zur Befriedigung ihrer Bedürfnisse brauchen: und es ist nicht nothwendig, daß sie diese Bedürfnisse eben aus einem liegenden Grundstücke beziehen, so lange sie sie noch durch ihrer Hände Arbeit verdienen können. Privateigenthum wird also so lange recht bleiben, als noch alle Menschen zu leben haben. — Daß Niemand Privateigenthum mit auf die Welt bringe, macht auch nichts zur Sache: bringt doch jeder die Fähigkeit mit, Recht zu erwerben, also auch das Eigenthum. — Privateigenthum ist vielmehr nothwendig 1) in Bezug auf jene Güter dieser Erde, welche unmittelbar als Genußmittel dienen: denn wie könnte sich sonst ein Mensch gegen Mangel auf jene Zeiten hin schüzen, in denen die Erde nichts mehr trägt, wenn sein Eingesammeltes nicht sein ausschließendes Eigenthum wäre? Dazu kömmt noch, daß jeder ein Recht hat, die Früchte seines Fleißes zu genießen: und wird

dieses Recht nicht verlezt, wenn der Träge dem Fleißigen seinen Vorrath nehmen darf? — 2) In Bezug auf jene Güter, welche zwar nicht unmittelbar als Genußmittel dienen, aber doch zur Erzielung von Genußmitteln gebraucht werden können (liegende Gründe). Denn wer ein Recht auf Genußmittel hat zur Befriedigung seiner Bedürfnisse, muß auch ein Recht haben, die Gegenstände, auf denen die Genußmittel gebaut werden, ausschließend zu gebrauchen, wenn dieser ausschließende Gebrauch Bedingung der Möglichkeit ist, Genußmittel zu erzielen. (Man gebe einem Felde mehrere Besizer, von denen jeder nach Belieben darauf bauen kann, was er will, und sehe was gebaut wird).

*) Hier ist aber auch die Gränze des Privateigenthums! Dinge, die von Allen gebraucht werden können, ohne daß das Gebrauchsrecht des einen das Gebrauchsrecht des andern störet, können nicht im Privateigenthum seyn.

**) Die Idee eines durchaus gemeinschaftlichen Eigenthums ist wohl nur realisirbar bey Völkern, die auf der ersten Stufe der Kultur, und unter Herren stehen wie die Jesuiten waren, und von diesen gerade die Bildung erhalten, wie die Indianer in Paraquai. S. Robertson hirtory of Charles V. T. III. p. 219. sqq.

§. 51.

Rechte aus dem Eigenthume.

In dem Begriffe des Privateigenthums liegt es, daß Jemandem eine Sache ausschließend zustehe: also 1) die Substanz der Sache; daher das Recht sie ausschließend zu besizen, von jedem dritten Besizer zurückfordern (rei vindicatio) und über sie nach Willkür zu disponiren (doch nur so weit dadurch die Rechte Dritter nicht verlezt werden); 2) das Gebrauchsrecht an der Sache — daher das Recht, alle Früchte ausschließend von ihr zu beziehen.

*) Der Besizer einer Sache in bösem Glauben kann in keinem Augenblicke als Eigenthümer der Sache angesehen werden: es muß also bey Zurückforderung derselben

vom rechtmäßigen Eigenthümer (rückfichtlich der Subſtanz und der Früchte) Alles in den Stand verſezt werden, als wäre der Eigenthümer gar nie außer den Beſiz der Sache gekommen. Der Beſizer einer Sache in guten Glauben iſt, bis ſein Beſiz vom wahren Eigenthümer ſtreitig gemacht wird, als Eigenthümer zu betrachten, und ſelbſt von dieſem Augenblicke an können ſeine Verbindlichkeiten keineswegs ſo ſtrenge ſeyn, wie die des Beſizers im böſen Glauben, da es immer noch problematiſch iſt, ob der Kläger auch Eigenthümer ſey.

**) Was vom Eigenthume gilt, gilt auch vom Miteigenthume, und dem Eigenthume an einen universitas hominis.

***) Das Recht, eine Sache ausſchließend und willkürlich zu gebrauchen, wird beſchränkt durch das dominium eminens des Staates, d. h. durch die Rechte, welche allen Bürgern eines Staates auf Sicherheit und Wohlſtand zu kommen, deren Exekution dem Staate übertragen iſt. Wo die unbeſchränkte Ausübung der Eigenthumsrechte, die einem Menſchen zuſtehen, den Grundſäzen einer guten Polizey, und Staatswirtſchaft widerſprechen würden, hört auch das Eigenthum in ſo weit auf: denn aus keinem Urrechte — auch nicht aus dem auf Eigenthum, kann ein Recht abgeleitet werden, welches anderen Urrechten widerſpräche. (Beurtheilung der Fideikomiſſe, Gemeindegüter u. ſ. w.)

****) Man rechtfertiget den Nachdruck dadurch: „daß jeder über ſein Eigenthum diſponiren könne, wie er wolle," ohne zu bedenken, daß dadurch das unſtreitige Recht des Schriftſtellers an ſeinem Werke verlezt werde, dem es doch unſtreitig zuſtund, zu beſtimmen, wem er es überlaſſen wolle, und der dadurch, daß er Einem das Vervielfältigungsrecht ausſchließend übertrug, alle Andern davon ausſchloß.

§. 52.

Pfandrecht.

Das Pfandrecht iſt das dingliche Recht, welches Jemandem zur Sicherheit einer Foderung an einer fremden Sache zuſteht. Es kann mit dem Beſize der fremden Sache verbunden ſeyn (Fauſtpfand) oder nicht (Hypothek). Der Inhaber eines Pfandrechtes hat folgende Rechte:

1) Das Recht, sein Pfandrecht gegen jeden Besizer der verpfändeten Sache geltend zu machen (weil es auf der Sache haftet). 2) Das Recht, über sein Pfandrecht mit Willkür zu disponiren, oder es an andere zu übertragen (weil es sein Eigenthum ist). 3) Das Recht, die verpfändete Sache zur Befriedigung für seine Foderung in Besiz zu nehmen, oder zu verkaufen, wenn ihm die Zahlung verweigert wird (weil es ihm zu seiner Sicherheit gegeben ist).

*) Der Pfandgläubiger kann sich von dem Erlöse der verkauften Sache nie mehr zueignen, als seine Foderung beträgt.

**) Die Vorsichtsmaasregeln beym Verkaufe wird das positive Gesez so bestimmen, daß zugleich für das Beßte des Pfandschuldners, und für die Sicherheit und die Rechte des Pfandgläubigers gesorgt wird.

§. 53.

Arten des Pfandrechts — und Vorzug.

Wer für seine Sicherheit bedacht ist, wird sich schon ein Pfandrecht bestellen lassen (ausdrückliches Pfandrecht), allein auch die Natur der Sache fordert schon, allen jenen Personen ein Pfandrecht einzuräumen, deren Vermögen (ganz oder zum Theile) von einem Fremden administrirt wird (stillschweigendes — gesezliches Pfandrecht). — Der Vorzug eines öffentlichen Pfandrechtes vor einem Privaten ist nothwendig, um Betrügereyen zu verhüten; und der Vorzug der Zeit gründet sich darauf, daß Niemand mehr eine Sache erwerben kann, die schon einem Andern gehört. Selbst ein allgemeines Pfandrecht geht hier einem speziellen vor, wenn ohne die spezielle Sache das übrige Vermögen eines Pfandschuldners zur Befriedigung des Gläubigers nicht mehr hinreicht. Eben so muß nach der Natur der Sache das Pfandrecht, das sich Jemand auf eine Sache hat einräumen lassen, die erst mit seinem Gelde erkauft, oder wiederhergestellt, oder verbessert wurde (im

lezten Falle, so weit die Verbesserungen gehen), ein entschiedenes Vorzugsrecht genießen, weil ohne jene Geldvorschüsse die Sache gar nicht im Vermögen des Schuldners vorhanden wäre.

*) Rechtlichkeit und Beschränkung des jus offerendi.

§. 54.

Dienstbarkeitsrecht.

Das dingliche Recht an einer fremden Sache, diese zu bestimmten Zwecken zu gebrauchen, ist das Dienstbarkeitsrecht. Es enthält seinem Begriffe nach immer eine Beschränkung des dem Herrn an seiner Sache zustehenden Eigenthum; und kann, da es auf der Sache haftet, immer nur darin bestehen, daß der Eigenthümer etwas zu meinem Vortheile unterlasse, oder mir erlaube, etwas zu meinem Vortheile auf seinem Eigenthume vorzunehmen. Real ist eine Servitut, die jedem Besizer eines Gutes als solchen zusteht, personal, zu der Jemand nur für seine Person ein Recht hat.

*) Servitutes urbanae — rusticae. Continuae — discontinuae.

§. 55.

Rechte aus einem Dienstbarkeitsrechte.

In dem Begriffe eines Dienstbarkeitsrechts liegt das Recht 1) den im Begriffe der Dienstbarkeit (sowohl überhaupt, als der bestimmten, zu der man berechtiget ist) liegenden Gebrauch von der fremden Sache zu machen; 2) in so weit und wo es die Natur der Dienstbarkeit erfordert, auch über die dienende Sache willkürlich zu disponiren; 3) die Dienstbarkeit gegen jeden Dritten und jeden Besizer der dienenden Sache geltend zu machen.

*) Zweckmäßig wäre es, die Servituten nur auf die unentbehrlichsten einzuschränken.

**) Die Vermuthung streitet immer für die natürliche Frey

heit (sogar noch in Bezug auf einzelne Befugnisse, wo überhaupt schon ein Dienstbarkeitsrecht existirt).

***) Der Gebrauch, der von einer Dienstbarkeit gemacht werden kann, muß immer aus der Natur derselben und den Umständen gefolgert werden.

§. 56.

Ungleiches Miteigenthum.

Ueber das ungleiche Miteigenthum (wohin das Lehen und die Erbzinsgüter u. s. w. eben sowohl, als die römische Emphyteuse gehören) läßt sich im allgemeinen nur so viel bestimmen, daß 1) der Besizer des Gutes den ausschließenden Niesbrauch hat, und das Miteigenthum an der Substanz; 2) dem Obereigenthümer zu gewissen Diensten, Leitungen, Abgaben verpflichtet ist; 3) bey der Veräußerung der Sache an gewisse Beschränkungen gebunden ist; 4) bey Uebertretung seiner Verbindlichkeiten in manchen Fällen sein Recht auf die Sache verliert. Alles Bestimmtere muß aus der Natur des Vertrages, oder des Institutes, welches dem ungleichen Miteigenthume zum Grunde liegt, und aus den bestehenden Verhältnissen entwickelt werden.

§. 57.

Erbschaft.

Das dingliche Recht an der Hinterlassenschaft eines Menschen, vermöge der Repräsentation desselben, ist die Erbschaft. 1) Der Erbe tritt in alle Rechte und Verbindlichkeiten des Erblassers; 2) er muß die Verbindlichkeiten desselben in so weit erfüllen, als die Erbschaft zureicht; 3) hat der Erbe die Erbschaft mit seinem Vermögen vermischt (ohne Inventar), so ist es sehr zweckmäßig, ihn mit seinem ganzen Vermögen für die Verbindlichkeiten des Erblassers haften zu lassen; 4) er muß alle Verbindlichkeiten erfüllen, die ihm der Erblasser aufgelegt hat, so lange sie nichts widerrechtliches enthalten; 5) Niemand ist verpflichtet, eine Erbschaft zu übernehmen,

hat er sie aber übernommen, so kann er nicht mehr zurücktreten.

*) Will man Testamente erhalten, so ist die Einführung einer quarta Falcidia und Trebellianica sehr zweckmäßig: auch recht, indem aus der Disposition des Erblassers erhellt, daß er sein Testament erhalten wissen wollte, weil er eines machte.

§. 58.

Verlust dinglicher Rechte.

Alle dinglichen Rechte hören auf 1) mit dem Tode des Berechtigten; 2) sobald der Grund wegfällt, welcher den Rechtstitel bildet; 3) durch Untergang der Sache, auf der das dingliche Recht haftete; 4) durch Veräußerung.

*) Dingliche Rechte leben mit Wiederherstellung ihres Objektes wieder auf, denn sie sind ihrer Natur nach ewig.

§. 59.

Persönliche Rechte.

Die zweyte Art von Rechten an Dingen in der Sinnenwelt sind die persönlichen Rechte, d. h. die ein besonderes so lange als das Recht besteht fortdauerndes Rechtsverhältniß mit der Person voraussezen, von der sich das Recht herschreibt. 1) Die Person, gegen welche persönliche Rechte gelten, kann allein aus dem Faktum, aus welchem die Rechte selbst hergeleitet werden, erkannt werden; 2) eben so muß der Umfang dieser Rechte blos allein aus der Natur des zu Grunde liegenden persönlichen Verhältnisses beurtheilt werden; 3) der Berechtigte darf alles das thun, oder fodern, wozu er vermöge des besondern Rechtsverhältnisses eine Befugniß hat; 4) er darf den durch ein besonderes Faktum Verpflichteten zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten zwingen; 5) oder wenn dieses dem Verpflichteten durch seine Schuld unmöglich wurde, auf Schadenersaz klagen; endlich 6) darf er sich

im Besize, und der Ausübung seines Rechtes gegen jedem Dritten schüzen (ohne eine Cession der Klagen vom Eigenthümer zu erwarten). Das Eigenthümliche der verschiedenen persönlichen Rechte muß aus ihren Erwerbsarten erkannt werden.

*) Vom Erlöschen der persönlichen Rechte unten bey der Lehre von den Erwerbungsarten der Rechte.

§. 60.

Vom Besize.

Zum Begriffe des Besizes gehört: 1) die physische Detention einer Sache, d. h. die Möglichkeit über eine Sache in jedem Augenblicke nach Willkür zu verfügen: diese Detention kann entweder seyn a) eine körperliche, d. h. ich kann die Sache wirklich in meiner Gewalt haben z. B. in meiner Hand, unter Schloß und Riegel, oder b) eine unkörperliche Detention (intelligibler Besiz) die Absicht über eine Sache disponiren zu wollen, so lange dies durch einen Dritten mir nicht unmöglich gemacht ist. 2) Die Absicht, eine Sache als seine Sache behaupten zu wollen (animus rem tenendi). Diese Absicht muß bey der unkörperlichen Detention durch unbezweifelbare Thatsachen erklärt seyn, sollen Dritte die Sache nicht als eine res nullius betrachten.

§. 61.

Rechte aus dem Besize.

Sie beruhen alle auf dem Saze; „daß Niemand ein Recht haben könne, die Willkür eines Andern aufzuheben oder zu beschränken“ (versteht sich so weit diese nicht selbst widerrechtlich ist, daher das Vorrecht des erwiesenen Eigenthümers gegen den Besizer). Wer eine Sache besizt, hat das Recht: 1) die Sache als Eigenthümer zu gebrauchen; 2) sich in dem Besize mit Gewalt zu vertheidigen; 3) wenn ihm die besessene Sache ungerechter Weise entrissen wurde, von dem Thäter, und wäre es

auch der Eigenthümer, sogleich die Restitution der Sache zu fordern (remedium spotii), endlich 4) von jedem dritten Besizer die ihm ungerechter Weise entrissene Sache zu vindiziren, der kein besseres Recht als er selbst aufzuweisen hat.

*) In pari causa melior est conditio possidentis.

II.
Von den Erwerbungsarten.

§. 62.
Eintheilung der Erwerbsarten.

Alle nicht angebohrnen Rechte auf Güter sezen einen besonderen Rechtsgrund als Bedingung ihrer Erwerbung voraus. Dieser besteht in einer Handlung entweder des Berechtigten oder des Verpflichteten (oder Rechte übertragenden), oder beyder zugleich. Alle Rechte an Sachen können also erworben werden A) durch einseitige Akte a) von Seite des Berechtigten, b) von Seite des Verpflichteten (Rechte Uebertragenden), α) erlaubte, β) unerlaubte. B) Durch doppelseitige Akte.

*) Von den Erwerbsarten, die schon beym Personenrechte vorkamen, wird hier nicht mehr die Rede seyn.

**) Eine andere Erwerbsart von Rechten an Sachen nach positiven Gesezen sind natürliche Ereignisse, z. B. Alluvionen, Verlassung des Flußbeths u. s. w. Diese Verordnungen, so zweckmäßig sie sind, haben keinen Grund in dem natürlichen Rechte. Die Erwerbung der Früchte einer Sache, die mir gehört, fließt schon aus dem Begriffe des Eigenthums.

§. 63.
Okupation.

Die erste einseitige Erwerbsart durch eine Handlung dessen, der Rechte erwirbt, ist die Okupation, d. h. die Ergreifung (Besiznahme) einer Sache, in der Absicht

sie als Eigenthum zu erwerben. Wenn der Mensch überhaupt ein Recht hat, die Güter der Sinnenwelt zu seinen Zwecken zu verwenden, so muß er sie auch erwerben dürfen: doch muß 1. die zu erwerbende Sache in eines Andern Eigenthum, entweder a) gar nie gewesen, oder b) wenigstens jezt nicht mehr seyn (res derelicta). Als derelinquirt wird eine Sache betrachtet, wenn sie der Eigenthümer entweder ausdrücklich aufgegeben hat, oder wenn aus unbezweifelbaren Thatsachen geschlossen werden kann, daß er sie aufgegeben habe. Wer z. B. sieht, daß a) ein anderer sein Eigenthum als wäre er Herr derselben gebraucht, b) und dagegen keine Einwendungen macht, wo ihm dies doch möglich gewesen wäre, wird so angesehen, als habe er die Sache derelinquirt. Denn Privateigenthum wird nur dadurch rechtlich nothwendig, daß jemand eine bestimmte Sache zur Befriedigung seiner Bedürfnisse vonnöthen hat, sie aber nur dann zu diesem Zwecke verwenden kann, wenn er sie ausschließend gebraucht. Läßt aber Jemand einen Andern seine Sache wissentlich als Eigenthümer gebrauchen, so beweist er eben dadurch, daß er die Sache überhaupt zur Befriedigung seiner Bedürfnisse, also auch zum ausschließenden Gebrauche nicht vonnöthen hat: es fällt also der Grund weg, auf den alles Privateigenthum gebaut ist, und die Sache geht wieder in die Klasse jener über, welche Jeder erwerben kann, wo denn auch sogleich wieder der Grundsaz eintritt: „res nullius cedit primo occupanti." II. Oder die Sache muß Nationalgut seyn, dessen Gebrauch allen verstattet ist, als Vögel, Fische und andere Thiere, die auf öffentlichen Feldern und in öffentlichen Wäldern, Flüssen und Teichen gefangen werden.

*) Eine lex agraria ist keineswegs privatrechtlich nothwendig, da jeder ein Recht auf Güter in der Sinnenwelt überhaupt nur zur Befriedigung seiner Bedürfnisse hat, und die zur Befriedigung denselben nothwendige Genußmittel auch noch auf anderen Wegen, als durch Besiz von Grundeigenthum erworben werden können. Nur wo keine Gewerbe getrieben werden (wie z. B. in Rom) oder die

Existenz des Staates auf gleicher Vertheilung des Grundeigenthums beruht (z. B. in Sparta), da ist eine lex agraria im ersten Falle auch privatrechtlich, im zweyten politisch nothwendig.

**) Da jeder ein Recht auf Güter in der Sinnenwelt hat, um zu leben, so muß der Arme (Kranke oder Gesunde), wenn durch Vertheilung des Grundeigenthums, und der Gewerbe unter die Glieder der Gesellschaft ihm alle Erwerbszweige abgeschnitten sind, durch den Staat ernärt werden: oder er hat ein Recht, sich der Güter Anderer, so weit er sie zum Leben bedarf, zu bemächtigen: — denn das gleiche Recht aller Andern ist die Grenze des Rechts mit jedem Einzelnen, und wo das Recht eines Einzelnen die gleichen Rechte eines Andern unmöglich machen würde, hört es auf Recht zu seyn. So hört das Privateigenthum da auf, wo durch dessen Fortdauer es einem Dritten ganz unmöglich gemacht würde, überhaupt Eigenthum zu haben.

§. 64.

Fortsezung.

Zu jeder Erwerbung durch Besizergreifung gehört 1) der Wille die Sache als Eigenthum zu erwerben; 2) die physische Besizergreifung, als Erklärung dieses Willens durch konkludente Handlungen. Bey Sachen, die Kultur bedürfen, um gebraucht zu werden, kann nur Kultur derselben, wenn die Zeit dazu da ist, wo nicht, wenigstens Einzäumung der Sache, als ein Akt der Besizergreifung angesehen werden. Denn jeder darf dem gemeinsamen Eigenthume nur dann eine Sache entziehen, wenn er ihrer bedarf: wer aber eine Sache nicht kultivirt, scheint ihrer nicht zu bedürfen.

§. 65.

Erbschaftsantretung.

Oben wurde ein Erbrecht ab intestato erwiesen, späterhin wird auch noch ein Erbrecht aus Testamenten vorkommen: dort hat der Erbe vermöge seiner Verwandtschaft, hier vermöge des Testaments blos ein Recht, die

Erbschaft zu erwerben: der wirkliche Erwerb (das dingliche Recht an der Erbschaft) beruht auf der Antretung 1) entweder durch die Erklärung des Erben, daß er Erbe seyn wolle, oder 2) auf der Vermischung des Vermögens des Erblassers mit dem Seinigen, oder 3) durch Ausübung der Rechte und Erfüllung der Verbindlichkeiten, die ihm als Erben zukommen.

*) Der Natur der Sache nach erwirbt derjenige, dem eine Erbschaft defirirt wurde, das Recht, sie anzutreten immer auf seine Erben.

**) Die Erwerbung des Eigenthums durch künstliche und gemischte Accession nach positivem Rechte (die zum Theil ad a) und zum Theil ad b) gehört) beruht auf dem Grundsaze „res accessoria sequitur principalem."

***) Die Verjärung hat zwar ihren sehr guten Grund in den menschlichen Verhältnissen (L. I. D. de usurp. et usuc.); bleibt aber immer nur ein positives Institut, weil ohne ein vorausgehendes bestimmtes Gesez niemand Rechte verlieren kann, die er noch nicht kannte, oder geltend machen konnte. Erwerbung einer Sache durch unvordenklichen Besiz, und Okupation einer dereliquirten Sache (§. 63.) gehören nicht zu dem Begriffe der Verjärung. (Die positive Verjärung enthält auf der einen Seite mehr, auf der andern weniger als die §. 63. angefürte Erwerbsart, und ist eine sehr zweckmäßige Modifikation derselben.)

§. 66.

Zahlung einer Nichtschuld — Geschäftsführung.

Man kann durch einen einseitigen Akt auch blos persönliche Rechte erwerben: dahin gehört 1) die Zahlung einer Nichtschuld aus Unwissenheit; 2) die Führung fremder Geschäfte ohne Auftrag desjenigen, dessen Geschäfte geführt werden. Die Zahlung einer Nichtschuld berechtigt zur Zurückforderung des Gezahlten: und die Geschäftsfürung zur Entschädigung für die gemachten Auslagen (nothwendiger und nüzlicher). Derjenige hingegen, dessen Geschäfte besorgt werden, erwirbt das Recht, daß

ihm der Geschäftsfürer Rechenschaft ablege, und für jedes Versehen Ersaz leiste, (was man mindert, wenn jemand im äußersten Nothfalle fremde Geschäfte übernahm.)

§. 67.

Testament.

Zu den Erwerbsarten durch einseitige Handlungen jenes, welcher Rechte überträgt, und zwar durch erlaubte, gehört das Testament, d. h. der lezte Wille eines Menschen über die Vertheilung seines Vermögens nach seinem Tode. Die Gültigkeit der Testamente beruht auf Folgendem. Jeder Mensch hat das Recht über sein Eigenthum, zwar nicht mehr nach seinem Tode, (was sich von selbst versteht), aber doch so lange er lebt zu disponiren. Jener nun, welcher ein Testament macht, ertheilt einem andern ein Recht auf sein Eigenthum bey seinen Lebzeiten, unter der Bedingung, daß er dieses Recht erst nach seinem Tode geltend mache. Stirbt nun der Erblasser, so tritt sogleich das dem Erben ertheilte Recht in seine Kraft ein, und beschränkt die Willkür aller andern Menschen, sich der Erbmasse als einer res nullius (die sie auch ohne Testament auf keinen Fall ist §. 38.) zu bemächtigen. Der Erbe erwirbt also durch das Testament ein Recht, sich der Erbmasse, wenn er will, zu bemächtigen, und er ist verpflichtet, seinen Willen bald zu erklären, damit die Rechte Anderer aus dem Testamente, oder gegen den Erblasser nicht darunter leiden.

*) Jeder kann ein Testament machen, der bey Sinnen ist, und die gehörige Ueberlegung (also das gehörige Alter) hat, und über sein Vermögen überhaupt disponiren kann.

**) Erbe kann jeder seyn, der überhaupt Rechte erwerben kann.

***) Beneficium deliberationis — inventarii.

§. 68.

Inhalt der Testamente.

Ein Erblasser kann einen oder mehrere Erben einsezen, von denen jeder pro rata seiner Portion die Verpflichtungen des Erblassers erfüllen muß (wo nichts besonderes festgesezt ist): oder auch gar keinen Erben ernennen sondern nur Legatare (doch so, daß das ganze Vermögen aufgeht), wo alsdann die Obrigkeit die Schulden aus der Erbmasse zum Voraus bezahlt. Er kann die Erben mit Legaten und Fideikomissen, so weit ihre Erbportion hinreicht, beschweren; er kann einen Erben dem andern substituiren (in allen Fällen), er kann zum Theil über sein Vermögen durch Testament disponiren, und in Bezug auf den übrigen Theil Intestat-Erbfolge eintreten lassen; kurz er ist zu nichts verpflichtet, als den zum Pflichttheil berechtigten diesen zu hinterlassen, und zwar ohne Beschwerde.

*) Einschränkungen der positiven Rechte.

§. 69.

Form der Testamente.

Der Erblasser kann seinen Willen entweder schriftlich, oder mündlich erklären: er gilt immer, sobald man gewiß ist, daß dasjenige, was für den Willen des Erblassers ausgegeben wird, sein wahrer Wille sey. Was man bey Testamenten für Förmlichkeiten zu beobachten habe, damit keine Betrügereyen mit unterlaufen, muß das positive Recht bestimmen.

*) Oeffentliche Testamente — Privattestamente 1) vor dem Volke; 2) dem Richter und Regenten; 3) durch Verkauf; 4) vor sieben Zeugen; 5) vor einem Pfarrer und zwey Zeugen; 6) von einem Notar mit zwey Zeugen. Privilegirte Testamente — auf dem Lande, zur Pestzeit, im Felde vom Soldaten, eines Vaters unter seinen Kindern u. s. w. — Kodizille.

**) Zerfällt ein Testament, weil es unterschoben ist, oder

der Erblasser nicht über sein Vermögen disponiren konnte, oder die eingesezten Erben nicht rechtsfähig sind, so tritt Intestaterbfolge ein.

***) Hat ein Erblasser über sein ganzes Vermögen disponirt, und fällt nur ein oder der andere Erbe weg, so theilen sich die übrigen Erben in diesen Theil: denn es wird vermuthet, daß die Intestaterben gar nichts haben sollten, weil der Erblasser sie von dem ganzen Vermögen ausdrücklich ausschloß.

§. 70.

Uebergabe einer Sache.

Die zweyte Erwerbart eines dinglichen Rechtes durch einen einseitigen erlaubten Akt desjenigen, welcher Rechte überträgt, ist die Uebergabe einer Sache (Traditio). Durch Verträge werden blos persönliche Rechte, d. h. Rechte, eine Sache von einer bestimmten Person zu fordern, erworben, durch die Tradition geht die Sache aber selbst erst auf den neuen Eigenthümer über (wenn überhaupt die Absicht, Eigenthum zu erwerben und zu übertragen, in dem vorausgehenden Vertrage lag).

*) Die Tradition kann entweder eine wirkliche, oder eine blos symbolische seyn: auch die Obrigkeit kann eine Sache extradiren. Traditio brevi manu.

§. 71.

Vergehen.

Man kann aus einer Rechtsverlezung, die man erleidet, Rechte erwerben, und zwar 1) entweder gegen denjenigen, welcher die unerlaubte, rechtsverlezende Handlung begangen hat; 2) oder aus einem besondern Rechtsgrunde gegen dritte Personen. 1) Jeder Mensch erwirbt gegen Jeden ein Recht auf Schadenersaz, der auf irgend eine Weise (nur der durch Zufall zugefügte Schaden kömmt auf keines Menschen Rechnung) den Inbegriff seines angebohrnen oder erworbenen Eigenthums verlezt hat (actio in factum). Hieher gehört auch die Syndikats-

klage, und die Beschwerde, über das ungebürliche Betragen des Richters. 2) Gegen Dritte erwirkt der Verlezte ein Recht auf Schadensersaz 1) wenn der Verlezende unter ihrer Aufsicht stand; 2) wenn sie überhaupt für die Sicherheit des Verlezten zu wachen verbunden waren, und 3) wenn ein Thier den Schaden zufügte, so haftet der Eigenthümer, sobald das Thier ungereizt und wieder seine Natur den Schaden zufügte, oder er es an der gehörigen Vorsicht fehlen ließ, auf den Fall das schädliche Thier ein reißendes ist.

§. 72.

Verbindlichkeit der Verträge.

Die Erwerbung vermöge eines doppelseitigen Akts beruht auf Verträgen. Das Wesentliche eines Vertrages besteht darin, daß durch ein von der einen Seite gegebenes und von der andern Seite angenommenes Versprechen ein Recht des Promissars begründet wird, die Erfüllung des Versprochnen auch mit Gewalt zu erzwingen. Wie ist dies rechtlich denkbar? 1) Jeder Mensch kann über das Seine disponiren, es also auch ganz oder zum Theile an einen Andern übertragen. 2) Jeder Mensch kann überhaupt Rechte an Gütern in der Sinnenwelt erwerben, also auch persönliche Rechte an denselben. 3) Wenn nun der Promittent befugt ist, Rechte an dem Seinen zu übertragen, der Promissar aber berechtigt sie anzunehmen, so steht nichts entgegen, daß die dem Promissar übertragenen Rechte, sobald er sie annimmt, in den Umkreis seiner erworbenen Güter (erworbenen Eigenthums) übergehen. 4) Es hat aber kein Mensch ein Recht, einem Dritten etwas von den Seinen zu entziehen, folglich der Promittent kein Recht, sein in die Rechtssphäre eines Dritten als Recht übergegangenes Versprechen zurückzunehmen: 5) vielmehr, da jedem Rechte ein Zwang beywohnt, hat der Promissar ein Recht, die Erfüllung des Versprechens vom Promittenten zu erzwingen.

§. 73.

Begriff des Vertrags — Bedingungen seiner Gültigkeit.

Man kann den Begriff des Vertrages so ausdrücken: „Ein Vertrag ist die wechselseitige Uebereinkunft zweyer (oder mehrerer, physischer oder moralischer) einer freyen Verfügung fähiger Personen zur Bestimmung ihrer rechtlichen Verhältnisse in Bezug auf die ihrer Disposition unterworfenen Sachen.“ Es liegen also im Begriffe eines Vertrages drey wesentliche Bedingungen seiner Gültigkeit. 1) Daß die Contrahenten einer freyen Verfügung fähig seyen; 2) daß sie über die zu machenden Bestimmungen wechselseitig übereinkommen; 3) daß die Objekte, über die sie disponiren, auch würklich in ihrem Eigenthume seyen.

*) In wie weit jene, denen man nicht Verstand genug zutraut, um ihre Angelegenheiten selbst zu besorgen, in ihren Dispositionen beschränkt seyen, wurde schon oben ausgefürt.

§. 74.

Einfluß des Zwangs.

Die Kontrahenten müssen über die zu trachenden Bestimmungen wechselseitig übereinkommen; was also die Möglichkeit der Einheit ihres Willens aufhebt, hebt die Gültigkeit des Vertrages selbst auf a) Zwang. Wenn der Zwang den Willen (die Willkür) überhaupt vernichtet, so versteht sich von selbst, daß er die Einheit des Willens unmöglich mache. Der Zwang ist entweder ein physischer, der durch wirkliche Gewaltthätigkeit, oder ein moralischer, welcher nur durch ernstliche Drohung unabwendbarer Uebel ausgeübt wird; in beyden Fällen entweder von dem, der sich etwas versprechen läßt, oder von einem Dritten. Alle diese Arten des Zwangs haben gleiche Wirkung.

*) Auch jene Verträge sind ungültig, die durch einen sogenannten rechtmäßigen Zwang bewirkt wurden, obgleich

der Promittent das, was er versprach, demohngeachtet wird erfüllen müssen, nicht aber, weil er es versprach, sondern weil er auch ohne sein Versprechen dazu verbunden war.

§. 75.

Einfluß des Irrthums.

b) Der Irrthum hebt die Möglichkeit aller Einheit des Willens auf, also auch die Möglichkeit eines Vertrages: doch muß der Irrthum ein wesentlicher seyn, d. h. ein Irrthum in solchen Umständen über die nothwendig beyde Kontrahenten übereinkommen müssen, wenn überhaupt eine Vereinigung des Willens (ein Vertrag) denkbar seyn soll. Dahin gehört 1) ein Irrthum in der Person dessen, mit dem kontrahirt wurde; 2) im Irrthum im Objekte der Leistung, oder seinen Eigenschaften (die es entweder nach ausdrücklicher Voraussezung, oder nach der Natur des eingegangenen Vertrages haben muß); 3) ein Irrthum über die Art der Leistung. Jeder andere Irrthum ist ein nicht wesentlicher, der blos eine Minderungsklage von Seiten des Irrenden begründet, wenn er zeigen kann, daß er wirklich im Irrthume war, und daß die Sache für ihn weniger Werth habe, als er anfangs glaubte.

*) Wenn gleich ein wesentlicher Irrthum einen Vertrag nichtig macht, so ist doch der zum Schadensersaze verbunden, welcher wußte, daß der andere im Irrthume war, und ihn nicht daraus zog.

§. 76.

Versprechen einer unmöglichen Leistung.

Die Vertragenden müssen über das Objekt des Vertrages disponiren können; darum ist ein Vertrag nichtig: 1) wenn das Objekt der Leistung gar nicht in der Gewalt des Promittenten ist, und nicht in dieselben kommen kann; 2) wenn die Erfüllung des Versprechens physisch unmöglich entweder überhaupt, oder doch für den Versprechenden

ist; 3) wenn das Objekt der Leitung etwas widerrechtliches ist. Doch tritt Verpflichtung zum Schadensersaze bey dem ein, welcher ein Versprechen macht, daß er nicht erfüllen kann, vorausgesezt a) daß dem Acceptanten die Beschaffenheit der Sache unbekannt, b) und das Versprechen ein erlaubtes war.

§. 77.

Bedingungen.

Verträge können unter Bedingungen abgeschlossen werden, d. h. unter Beyfügung eines schon vergangenen, oder gegenwärtigen Umstandes, von dessen Daseyn oder Nichtdaseyn — oder auch unter Beyfügung eines zukünftigen Umstandes, von dessen Eintreten oder Nichteintreten die Verbindlichkeit eines Vertrages abhängig gemacht wird. Im lezten Falle kann die Wirkung der Bedingung entweder darin bestehen, daß die Erfüllung des Vertrages einstweilen aufgeschoben (Suspensivbedingung), oder darin, daß ein schon erfüllter Vertrag wieder aufgehoben wird (Resolutivbedingung). Es kann einem Vertrage auch eine gewisse Zeit beygefügt werden, von der an entweder die Erfüllung desselben erst gefordert (terminus a quo), oder bis zu der sie nur gefordert werden kann (terminus ad quem).

*) Conditio potestativa — casualis — mixta.

**) Die rechtliche Wirkung einer Bedingung tritt nur dann ein, wenn sie gerade auf die im Vertrage und durch ihre eigene Natur bestimmte Art erfolgt.

***) Der etwas unter einer Bedingung versprach, darf das Eintreten derselben nicht hindern (sowohl beym Haupt- als bey einem Nebenvertrage).

****) Die eintretende Bedingung kann in ihren Wirkungen nicht auf die Zeit der Schließung des Vertrages zurückbezogen werden.

†) Ein Versprechen abgegeben unter einer physisch- oder moralisch unmöglichen Bedingung ist unverbindlich.

††) Eine beygesezte Zweckbestimmung (modus) begründet bald nur ein Recht auf Ersaz, bald hat sie resolutive Wirkung — nach der Absicht der Kontrahenten.

§. 78.

Allgemeine Eintheilung der Verträge.

Alle Verträge sind entweder einseitige, oder doppelseitige (unilaterales — bilaterales), je nachdem sie blos ein Versprechen von einer Seite, oder auch noch ein Gegenversprechen enthalten: das Objekt der Leistung selbst aber kann entweder in einem Thun, oder in einem Geben bestehen.

*) Pacta (Nuda — vestita) — Contractus innominati — nominati: reales — consensuates — stipulationes — litterales.

**) Die Lehre von den einzelnen Verträgen ist blos Sache des positiven Rechts.

§. 79.

Rechte aus Verträgen.

Die allgemeinen Grundsäze über die durch Verträge begründeten Rechtsverhältnisse sind folgende: 1) Jeder muß das leisten, was er vermöge des Vertrags zu leisten übernommen hat; auf die Weise, zu der Zeit, in der Art, wie es durch den Vertrag bestimmt ist. 2) Wem es durch seine Schuld unmöglich geworden ist, eine Leistung überhaupt, oder auf die im Vertrage bestimmte Weise zu machen, muß dem Beschädigten Ersaz leisten. 3) Wenn eine Leistung durch Zufall unmöglich wurde, so trägt immer der den Schaden, der sie zu fordern hatte. (Es versteht sich, daß wer eine Leistung nun nicht weiter erhält, auch das nicht mehr giebt, was er dafür versprach). 4) Sobald ein Kontrahent sein Versprechen zu erfüllen bereit ist, so kann er von dem Andern Erfüllung seines Gegenversprechens fordern, wenn diesem gleich die Leistung nun unnüz seyn sollte. (Es versteht sich, daß in dem Maaße, als er durch Leistungen, die er nun erst

Andern machen kann, entschädigt wird, das Recht auf Erfüllung des Gegenversprechens wegfalle). 5) Wer ein Gegenversprechen unter der Bedingung einer Leistung erhalten hat, kann die Erfüllung des Gegenversprechens nur dann erst fordern, wenn er diese Leistung gemacht hat. 6) Es wird immer vermuthet, daß kein Kontrahent mehr habe geben wollen, als er selbst empfängt — daher die Minderungsklage. (§. 75. in fine).

§. 80.

Fortsezung.

b) Jeder, welcher aus einem Vertrage Verbindlichkeiten übernommen hat, muß bey ihrer Erfüllung einen gewissen Grad des Fleißes anwenden. Man unterscheidet zwey Grade: 1) den höchsten Fleiß — so daß dem Verpflichteten auch das geringste Versehen, nur der Zufall nicht zugerechnet wird; 2) den Fleiß, den jeder auf seine eigenen Geschäfte zu verwenden pflegt (der nicht ein ganz liederlicher Mensch ist). Mit gutem Grunde wollen positive Geseze, daß nicht in allen Geschäften ein gleich grosser Fleiß angewendet werde, sondern sie nehmen bey Bestimmung der Grösse des zu leistenden Fleißes auf die Natur des Geschäftes selbst, (ob es mehr oder weniger Fleiß fordert) auf die Art der Uebernahme (ob man sich dazu drängt oder nicht) und vorzüglich darauf Rücksicht, ob man Vortheile aus einem Geschäfte hat oder nicht. 7) Niemand kann ohne Einwilligung dessen, dem er etwas leisten muß, einen andern für die zu machende Leistung substituiren, wohl aber kann jemand, der eine Forderung zu machen hat, diese einem Dritten, doch nur ganz unter denselben Bedingungen, unter dem sie ihm zustund, übertragen.

§. 81.

Ende der Verträge.

Ein Vertrag wird beendiget 1) durch Erlaß, oder Leistung der übernommenen Verbindlichkeiten (wohin auch

die Abrechnung liquider Forderungen derselben Art gehört — compensatio). 2) Durch Ablauf der Zeit, auf die er abgeschlossen wurde. 3) Durch Eintreten einer resolutiren Bedingung. 4) Durch Nichterfüllung des Vertrages von einer Seite (doch nur, wenn der will, welcher zur Leistung bereit ist, oder sie schon gemacht hat). 5) Durch Uebereinkunft beyder Theile (mutuus dissensus. Ausnahme der Römer bey der societas). 6) Durch einen Zufall, der dem Verpflichteten die Leistung des Versprechens unmöglich macht. 7) Durch eine Veränderung der Umstände, die entweder ausdrücklich, oder vermöge der Natur des Vertrages stillschweigend als Bedingung ihrer Fortdauer angesehen werden müssen. 8) Durch den Tod (doch gehen die Rechte und Verbindlichkeiten aus einem Vertrage, in so ferne sie vom Verstorbenen schon hätten geltend gemacht können oder erfüllt werden sollen, auf seine Erben über).

Zweyte Unterabtheilung.

Bürgerlicher Prozeß.

§. 82.

Nothwendigkeit des prozessualischen Verfahrens.

So gewiß der Mensch Rechte hat, so gewiß hat er auch ein Recht, seine Rechte geltend zu machen. Werden einem Menschen von einem Andern außer dem Staate seine Rechte angestritten, so hat er keine andere Hülfsquelle zu ihrer Geltendmachung, als die Kraft, die ihm Gott gegeben hat (die Selbsthülfe). Allein Selbsthülfe ist theils ein höchst unzuverlässiges Mittel, weil bey dem Rechte nicht immer die Stärke wohnt — theils ein Mittel, das oft zu den größten Ungerechtigkeiten fürt, weil der das Recht und die Stärke hat, oft beydes misbraucht — und endlich ist es außer dem Staate nie recht auszumachen, wem eigentlich unter zwey Streitenden das Recht

gebürt. — Diese Ungewißheit des Rechts außer dem Staate, und diese Unzuverlässigkeit der Hülfsmittel zu seiner Geltendmachung ist ein Hauptgrund mit, um den Menschen zum Eintritte in den Staat zu zwingen. Hier muß nun natürlich die Selbsthülfe aufhören, da der Staat die Geltendmachung der Rechte übernimmt, und diese ist nun an die Anerkennung durch den Richter gebunden, der auch die Exekution besorgt. So sind die Nachtheile des Naturstandes: nämlich die Ungewißheit des Rechtes, die Misbräuche bey der Geltendmachung, und die Unterdrükkung des Schwächern gehoben.

*) Da alle menschliche Einrichtung etwas Unvollkommenes bleibt, so bedarf es keiner großen Geisteskraft, um einzusehen, daß es auch bey der Geltendmachung der Rechte durch den Richter noch Mißbräuche geben werden, ja selbst diese Art die Rechte geltend zu machen hat wieder ihre eigenthümlichen Nachtheile: diese Misbräuche und Nachtheile so viel als möglich zu beseitigen muß das Objekt einer vernünftigen Prozeßtheorie seyn.

**) Da die Selbsthülfe nur aufgehoben ist, weil der Staat die Geltendmachung der Rechte übernimmt, so versteht sich von selbst, daß, wo der Staat nicht schüzen kann, das Recht zur Selbsthülfe wieder eintrete.

§. 83.

Begriff und Prinzip des Prozesses.

Der Entwicklung der Rechte, welche streitenden Theilen im Staate, wo die Geltendmachung ihres Rechtes an das richterliche Erkenntniß gebunden ist, um dieser Geltendmachung willen nothwendig zustehen müssen, macht das Objekt der Proßeslehre aus. Und das Prinzip aller dieser Rechte ist: „Jeder Mensch (der in einem Rechtsstreite begriffen ist) hat ein Recht auf Alles, was durch die Umstände als Bedingung der endlichen Geltendmachung seiner Rechte durch den Richter nothwendig gemacht ist.“

*) Aus dem angegebenen Prinzipe ergiebt sich die Gleichheit der Rechte der Partheyen in Bezug auf alles, was zu ihrer Rechtsvertheidigung nothwendig ist.

**) Man sieht, daß die ganze Prozeßtheorie zwar eine rechtliche Basis hat, aber aus dem Grundsaze der Zweckmäßigkeit entwickelt werden muß.

§. 84.

Ueber die Verhandlungs- und Untersuchungs-Maxime.

Der bürgerliche Prozeß kann auf zwey Hauptmaximen gebaut seyn, entweder auf die Untersuchungs- oder die Verhandlungsmaxime. Das Wesen dieser besteht darin, daß der Richter 1) in allen Handlungen, die er zum Beßten einer Parthey vornehmen kann, an ihre Auffoderung, 2) bey der Sammlung der Thatsachen der Beweismittel, und der endlichen Entscheidung (doch hier unter der Beschränkung des Grundsaze: „jura noscit curia") an ihr Vorbringen gebunden ist. Er darf nichts zur Vertheidigung oder zum Besten einer Parthey ex officio supliren. Das Charakteristische der Untersuchungsmaxime besteht darin, daß der Richter im ganzen Prozesse ex officio verfärt, jedes Versehen der Partheyen verbessert, die Beweismittel selbst sammelt, kurz alles thut, damit nur der recht behalte, der der wahren Lage der Dinge nach recht hat. Der Richter leitet hier nicht nur, sondern fürt auch den Prozeß. (Advokat und Richter zugleich).

§. 85.

Wahre Grundmaxime des Prozesses.

Die Verhandlungsmaxime beruht zwar auf dem ganz richtigen Grundsaze: „daß eine jede Parthey auf ihre Rechte verzichten könne" — allein sie überläßt die Partheyen ganz der Willkür und Unwissenheit der Advokaten, und beraubt sie alles richterlichen Beystandes in Sachen, welche der Richter vielleicht besser weiß, als die Partheyen selbst. Die Untersuchungsmaxime hilft zwar dieser Unvollkommenheit ab, allein sie benimmt der Will-

für der Partheyen allen Spielraum, nebst dem, daß sie die Justiz mehr zu vertheuern, und zu verzögern scheint, als ein auf die Verhandlungsmaxime gebautes Verfahren. Darum scheint keine der angegebenen Maximen ausschließend als Grundlage des gerichtlichen Verfahrens zu empfehlen. Beyde hingegen in Verbindung gesezt, so daß die Verhandlungsmaxime die Grundlage ausmachte, und die Untersuchungsmaxime die nothwendigen Modifikationen beyfügte, scheinen einer allen Aufforderungen entsprechende Prozeßtheorie geben zu müssen. Diese wird auf dem Grundsaze beruhen: „daß zwar jede Parthey ein ihr zustehendes Recht aufgeben, aber nie ein Recht verlieren könne, bis sie der Richter auf das Recht selbst, auf die Mittel es zu vertheidigen (so weit er sie kennt), und auf die Nachtheile aufmerksam gemacht hat, die an den Verlust jenes Rechtes geknüpft sind.“ Hat der Richter dies gethan, und eine Parthey will dennoch von einem ihr zustehenden Rechte keinen Gebrauch machen, so verliert sie dasselbe mit vollem Rechte, weil sie es nicht gebrauchen will. Es ist aber dann auch der Gerechtigkeit ein Genüge geschehen, welche fordert: „daß derjenige Recht erhalte, dem es der wahren (und nicht der durch ein mangelhaftes Verfahren entstellten) Lage der Umstände nach gebürt, so lange der Berechtigte nicht selbst seinem Rechte entsagt hat.“

Erstes Kapitel.

Von der Organisation und Bestimmung der Gerichte *).

§. 86.

Rechte in Bezug der Bestellung der Gerichte.

Können die Bürger eines Staates ihre angestrittenen Rechte nur durch den Richter geltend machen, so müssen

*) Ob dieses Kapitel gleich zum Theile ins Staatsrecht gehört, so ist es doch zweckmäßig, es um der Vollständigkeit und Verständlichkeit des Folgenden willen hier mitzunehmen.

sie ein Recht haben 1) auf Bestellung von Richtern überhaupt, d h. auf Bestellung von Personen, denen die Untersuchung, und das Erkenntniß in Rechtsstreitigkeiten (auch wohl die Exekution des ausgemittelten Rechtes) übertragen wird; 2) auf Bestellung fähiger Richter, d. h. solcher, welche a) im Stande sind, das Rechte einzusehen, und b) den Willen haben es auszusprechen. (Denn kann der Bürger Gerechtigkeit nur durch den Richter erwarten, so muß dieser auch so beschaffen seyn, daß man von ihm Gerechtigkeit erwarten könne — oder es giebt gar keine Gerechtigkeit mehr). Daraus ergiebt sich 3) das Recht der Partheyen einen Richter, in dessen Wissenschaft und Ehrlichkeit sie Zweifel sezen, auszuschlagen. (Jus perhorrescendi).

*) Ist es wohl gut, Beweise des Verdachts in N. 3. zu fordern?

§. 87.

Fortsezung.

Um gegen die Nachlässigkeit und Ungerechtigkeit der Richter geschüzt zu werden, haben die Partheyen 4) das Recht, vom Regenten zu fordern, daß er die Gerichte unter einer beständigen Kontrole halte, z. B. durch Einschikkung von Tabellen über die anhängigen und abgeschlossenen Streitsachen u. s. w. 5) Das Recht, den Regenten selbst unmittelbar auf die Mängel der Gerichte aufmerksam zu machen. 6) Das Recht, persönlicher Klagen gegen den Richter, wenn er sich eine Rechtsverlezung zu Schulden kommen läßt. (§. 71.) 7) Das Recht, auf Anordnung mehrerer Gerichtsinstanzen, die über einander sind, damit die höheren zum Schuze gegen Unwissenheit, oder Partheylichkeit der niederen dienen, und zwar ein Recht auf Anordnung von drey Gerichtsinstanzen, um der Gleichheit der Rechte der Partheyen willen, denn die erste ist beyden gemeinschaftlich (weil die Sache noch ununtersucht und uneutschieden ist), dann muß es aber noch zwey Instanzen geben, damit jeder Theil noch einmal um die Untersu-

chung der Sache nachsuchen könne. Nur so sind die Rechte der Partheyen, die durchgängig gleich seyn müssen, wirklich gleich.

§. 88.

Kabinetsjustiz.

Kann der Regent unmittelbar aus seinem Kabinete Justiz ausüben? — Der Regent ist seinem Begriffe nach das Haupt, der Leiter der ganzen Staatsmaschine, alle Funktionen, die zu diesem Zwecke nothwendig sind, gehören ihm ausschließend an: die Ausübung einzelner Staatsgewalten hingegen überläßt er besondern Behörden als seinen Organen. Will nun der Regent diese Funktionen selbst unmittelbar ausüben, so stört er 1) den Begriff der Staatsorganisation; 2) er handelt inkonsequent: 3) er erweckt Mistrauen gegen seine Gerechtigkeitsliebe, und hat er nicht Juristen in seinem Kabinete, so begeht er 4) eine offenbare Ungerechtigkeit. Wollte endlich der Regent gar die Instanzenordnung stören, oder einer Parthey ein Recht auf jene Instanzen, die (s. §. 131. *) ihr zukommen, entziehen, so würde er seinem Begriffe als Schüzer, und Austheiler der Gerechtigkeit ganz widersprechen. Nur aus den Fall, daß eine Parthey eine offenbare Ungerechtigkeit der lezten Instanz, oder aller Instanzen erweisen könnte, scheint ihr unter Androhung scharfer Strafen auf den Unterliegungsfall der Rekurs an den Regenten frey stehen müssen, der alsdann eine rechtsverständige Kommission zur lezten Untersuchung der Sache niedersezen muß.

*) Zweckmäßigste Organisation der Gerichte — Untergerichte (Richter — Aktuarien) Obergerichte (Kollegien).

§. 89.

Geschäfte des Richters.

1) Der Richter leitet durch seine Dekrete das ganze Verfahren; 2) er verwirft pflichtmäßig und ohne Auf-

forderung alles unförmliche und irrelevantes Vorbringen der Partheyen; 3) er dringt ex officio auf Beobachtung und Erfüllung aller wesentlichen Bestandtheile des Prozesses, wenn sie auch von den Partheyen vernachlässiget seyn sollten; 4) er macht jede Parthey a) auf jedes nachtheilige Versäumniß und jede nach den Gesezen unerlaubte Handlung aufmerksam, und b) giebt beyden Theilen die ihnen zustehenden Vertheidigungsmittel aus dem Rechte, das er kennen muß, und aus den Fakten, z. B. Beweismittel, so weit er sie kennt, an: beydes durch beyden Theilen mitzutheilende Dekrete. (Doch steht es ihm nie zu, ein freywilliges Versehen einer Parthey zu verbessern, oder den gefürten Beweis aus seiner Wissenschaft zu supliren, wenn eine Parthey seine Angaben nicht benüzt hat). 5) Er entscheidet die Rechte der Partheyen, sowohl was den Prozeßgang als die Hauptsache anbetrifft, nach den in den Akten liegenden Thatsachen (quod non est in actis, non est in mundo). b) Er exequirt das Urtheil, wenn ihm diese Gewalt übertragen ist. 7) Vor allen aber versucht er im Anfange und wärend des Prozesses eine gütliche Beylegung des Streites zu bewirken.

*) Von der Wichtigkeit der Sache und anderen im positiven Rechte genauer festzusezenden Umständen wird es abhängen, ob ein Verfahren mündlich oder schriftlich zu füren sey: das lezte wird als das zweckmäßigste die Regel ausmachen müssen.

§. 90.

Advokaten.

Zur vollkommnen Organisation der Gerichtsverfassung gehört auch die Bestellung von Advokaten, d. h. von Rechtsverständigen, deren sich die Partheyen zu ihrer Vertheidigung vor Gericht bedienen können. Die Partheyen können fordern 1) daß der Staat nur geprüfte Männer zur Advokatur zulasse; 2) ihnen eine bestimmte Taxe für ihre Arbeiten seze; 3) daß der Advokat ihre Sache nach Gewissen und Vermögen vor Gericht vertheidige; 4) ihnen für

allen durch seine Schuld verursachten Schaden Ersaz leiste; 5) endlich können die Partheyen gegen jedes von ihrem Advokaten gemachte Versehen binnen kurzer Zeit (z. B. 3 Tagen) Restitution begehren, sobald ihnen das auf dieses Versehen aufmerksam machende richterliche Dekret insinuirt wurde. Denn die Partheyen müssen gegen jeden aus dem gerichtlichen Verfahren resultirenden Nachtheil geschüzt werden, und man kann nur dann annehmen, daß sie ihren Richtern entsagt haben, wenn sich voraussezen läßt, daß sie diese kannten.

*) Legitimation zum Prozesse.

Zweytes Kapitel.

Von der Instruktion des Richters.

§. 91.

Begriff der Instruktion.

Die Geltendmachung der Rechte der Partheyen hängt von ihrer Anerkennung durch den Richter ab, und der Richter kann das Recht nur durch Subsumtion der Fakten, auf welche die Partheyen ihre Ansprüche stüzen, unter das Gesez entscheiden. Es muß also jede Parthey ein Recht haben, diejenigen Thatsachen, auf die sie ihr Recht baut, dem Richter vorzutragen: es muß dieses Recht beyden Partheyen auf gleiche Weise zustehen, weil beyde Theile ein gleiches Recht auf Geltendmachung ihrer Ansprüche haben. Mit der Vorlegung der Thatsachen ist es aber nicht allein gethan, sobald ihre Wirklichkeit unter den Partheyen streitig ist: es muß alsdann die Wahrheit der streitigen Thatsachen erwiesen werden (wenn der Richter darauf Rücksicht nehmen soll), denn das Streitige ist als nicht vorhanden anzunehmen. Es zerfällt demnach nothwendiger Weise das Verfahren vor dem Richter in zwey Haupttheile. 1) Vorlegung der Thatsachen, von denen die Partheyen ihr Recht abhängig machen, und Ausmittlung

des Streitigen an diesen Thatsachen — Festsezung des *status causae et controversiae.* 2) Erweis derjenigen streitigen Thatsachen, welche für die Geltendmachung der angefochtenen Rechte relevant sind — Beweisverfahren.

I.

Festsezung des status causae et controversiae.

§. 92.

Anfang eines Rechtsstreites.

Da jeder Mensch seine Rechte (in der Regel) aufgeben kann, wenn er will, so kann kein gerichtliches Verfahren zur Geltendmachung seiner Rechte vom Richter anders, als auf sein Anrufen eröffnet werden. Die Aufforderung des Richters geschieht durch die Klage, d. h. jene vom Kläger eingereichte Schrift, welche alle Umstände seiner Forderung enthält, also 1) die Person, an die er Forderungen macht; 2) der Grund der Forderung (Geschichtserzälung); 3) eine bestimmte Anzeige seiner Forderung (Bitte).

*) Wo kein Kläger ist, ist kein Richter.

§. 93.

Kompetentes Gericht.

Diese Klage muß bey dem kompetenten Richter angebracht werden, d. h. bey jenem Richter, dessen Gerichtsbarkeit sich über den Beklagten, und auf das Streitobjekt erstreckt. Das Gericht des Beklagten hat deßwegen den Vorzug, weil dieser vor entschiedener Sache wenigstens den Titel des Besizes und der Vermuthung zum voraus hat. Man bringt die Klage gewöhnlich bey dem Gerichte des Wohnortes, und in dessen Ermanglung bey dem Gerichte des Geburtsortes an: doch können aus besondern Gründen, wenn sich ein Gerichtsstand vorzüglicher als der andere zur Untersuchung einer Sache eignet, auch andere Gerichtsstände für kompetent erklärt werden.

*) Forum arresti — rei sitae — contractus — negotiorum gestorum — privilegirte persönliche Gerichtsstände sind nur mit größter Mäßigkeit zu gestatten.

§. 94.

Verfahren zur Herstellung des st. c. et. c.

Der Beklagte hat das Recht, gegen die Klage seine Einwendung vorzubringen, (Exzeptionsschrift), die wieder dem Kläger zur weiteren Aufklärung des Richters mitgetheilt werden müssen, die Replik erhält der Beklagste zur Duplik, und so immerfort, bis der eigentliche Klagegrund und das Streitige an demselben ausgemittelt ist. Doch ist zu bemerken: 1) daß jedem Theile zur Beantwortung der Schrift seines Gegners eine hinreichende Zeit muß gelassen werden; 2) daß der Beklagte immer die lezte Schrift haben muß; 3) daß jede Parthey das Recht habe, von der andern zu fordern, daß sie alles, was sie sowohl zur Begründung ihrer, als zur Bestreitung der gegentheiligen Forderung zu sagen hat, in ihrer ersten Schrift — Klage, oder Exzeption — zusammendränge: darum darf a) der Kläger seinen Klagegrund nach der Einlassung des Beklagten nicht mehr ändern (oder er muß einen ganz neuen Prozes anfangen, und die Kosten des ersten tragen), b) der Beklagte keine Einrede gegen den vom Kläger angegebenen Klagegrund mehr vorbringen, die er in seiner Exzeptionsschrift nicht angefürt hat, vorausgesezt, daß er sie schon kannte. (Durch neues Vorbringen der Partheyen erst nothwendig gemachte Einreden können zu ihrer Zeit immer noch vorgebracht werden). 4) Was der Beklagte nicht ausdrücklich eingesteht, wird als abgeläugnet angenommen. 5) Kann der Beklagte auch dilatorische Einreden d. h. solche vorbringen, durch die er zu erweisen sucht, daß er wegen eines Fehlers in der Person des Richters, der Parthey, des Advokaten, oder des Vorbringens sich noch nicht einzulassen verbunden sey. Doch muß er immer eventuelle Litiskontestation damit verbinden.

*) Ite in facta — jura noscit curia.

§. 95.

Ende desselben.

Da der Schriftenwechsel der Partheyen selbst nur die Instruktion des Richters, und die Herstellung des status causae et controversiae zum Objekte hat, so muß der Richter die Verhandlungen sobald schließen, als dieser Zweck erreicht ist. Der Schluß des ersten Theiles des gerichtlichen Verfahrens zur Instruktion des Richters geschieht durch das Beweisinterlokut, d. h. jenes Dekret des Richters, in welchem bestimmt wird, 1) was bewiesen werden müsse; 2) wer beweisen müsse; 3) innerhalb welcher Zeit der Beweis anzutreten sey.

II.

Vom Beweise.

§. 96.

Wer muß beweisen?

Jeder hat nur in so ferne bestimmte Rechte, als die von dem Gesetze zu ihrem Daseyn vorausgesezten Verhältnisse wirklich vorhanden sind. Wer also gewisse Rechte behauptet, muß auch das Daseyn der sie bedingenden Thatumstände erweisen, in so ferne sie abgeläugnet werden. Doch tritt eine Ausnahme ein 1) bey dem angebohrnen Eigenthume, weil es mit dem Begriffe des Menschen selbst nothwendig gesezt ist; 2) wenn für die zur Begründung eines Rechtes beygebrachten Thatsachen die Vermuthung streitet.

§. 97.

Begriff der Vermuthung.

Vermuthung objektiv genommen heißt ein jeder Saz, der das mit, oder durch einander Gesezt-seyn zweyer Thatsachen alb Regel ausspricht — subjektiv genommen ist es der Schluß von dem Gegebenseyn einer Thatsache auf das Daseyn einer andern mit ihr in einem durch Gesetze (Nothwendigkeit d. s. §. seqq.) a) oder

Erfahrung (Wirklichkeit) erkannten Zusammenhange stehenden. Die möglichen Beziehungen zweyer Thatsachen aufeinander (die Arten des Zusammenhangs) sind entweder als Substanz und Accidenz, oder als Ursache und Wirkung, oder als Wechselwirkung. So oft sich nun aus Gesezen, oder aus Erfahrung erkennen läßt, daß zwey Thatsachen in einem der gegebenen Verhältnisse zu einander stehen, so wird immer von dem Gegebenseyn der ersten auf das Vorhandenseyn der zweyten geschlossen. Das Daseyn der ersten Thatsache (Substanz, Ursache u. s. w.), so wie der Zusammenhang mit der zu erschließenden muß immer erwiesen werden (das erste schlechthin, das zweyte nach denen §. seqq. anzugebenden Regeln, und zwar immer von demjenigen, welcher eine Vermuthung für sich anfürt): ist aber dieser Beweis gefürt, so muß derjenige, welcher nun das Daseyn der zweyten läugnet, immer den Beweis übernehmen.

*) Praesumtiones juris et de Jure (gesezliche Durchgriffe, keine Vermuthungen!) praesumtiones juris — hominis (ohne in der Natur der Sache gegründete Verschiedenheit!)

**) Dringende — entfernte Vermuthungen! Entfernte Vermuthungen sind gar keine juristischen Vermuthungen, die immer einen Saz als Regel aussprechen müssen, wenn sie beachtet werden sollen. (Anders im Kriminalprozesse. S. unten.)

§. 98.

Gesezе für Bildung der Vermuthungen.

Die Gesezе für Bildung der Vermuthungen (Erkenntnißgrunde, Beweismittel der Vermuthungen) sind folgende: a) Wenn zwey Thatsachen als im Verhältnisse von Subst. u. Acc. Urs. u. Wirk. und Wechselw. stehend aus Gesezen erkannt werden, doch so, daß dieses Verhältniß kein schlechthin nothwendiges ist, sondern häufig durch andere zu gleicher Zeit eintretende Umstände aufgehoben wird, so wird so lange von dem Daseyn der ersten

Thatsache auf das Daseyn der zweyten geschlossen, bis das Vorhandenseyn jener besondern Umstände erwiesen ist. b) 1) Wenn man durch Erfahrung gefunden hat, daß einem Subjekte gewönlich ein bestimmtes Prädikat zukömmt, so wird auch das Prädikat immer als gesezt angenommen, so oft das Subjekt gegeben ist (für Substanz und Accedenz). 2) Wenn man zwey Thatsachen als in der Zeit gewöhnlich aufeinander folgend getroffen hat, ohne sich von dem Daseyn der zweyten überhaupt, und in dem gegebenen Falle einen andern Grund angeben zu können, als das Daseyn der ersten, so wird von dem Gegebenseyn der ersten auf das Daseyn der zweyten geschlossen: eben so wenn die zweyte gegeben ist, auf das Daseyn der ersten, so bald man bis jezt von einer Wirkung gewöhnlich unter den gegebenen Umständen nur diese bestimmte Ursache erkannt hat (für Ursache und Wirkung). 3) Wenn zwey Ursachen gewöhnlich in Zeit oder Raum mit oder nebeneinander erscheinen, so daß man ihren Zusammenseyn aus keinem andern Grunde, als aus ihrer Wechselwirkung ableiten kann, so wird von dem Daseyn der einen auf das Daseyn der andern geschlossen.

*) Es giebt auch zusammengesezte Vermuthungen im Gegensaze von den Einfachen, die nur aus einem der angegebenen Geseze unmittelbar erkannt werdtn. Jene werden richtig seyn, wenn die Zwischenschlüsse zwischen der ersten gegebenen Thatsache und der zu erschließenden nach den angegebenen Gesezen gebildet sind.

§. 99.

Folgen der Vermuthung.

Derjenige, welcher nach den eben angegebenen Gesezen zeigen kann, daß für das Daseyn jener Thatsachen, auf die er sein Recht stüzt, die Vermuthung streite, ist vom Beweise befreyt: und sein Gegner muß beweisen, daß eben in dem gegebenen Falle eine Ausnahme von der Regel eintrete, d. h. die von jenem behauptete Tharsache nicht vorhanden sey. Jedoch kann der Gegner die Ver-

muthung selbst angreifen, und zeigen 1) daß die vom Vermuthungshaber erwiesene Vermuthung gar die Regel nicht ausmache, d. h. nicht nach den angegebenen Gesezen gebildet sey. Hiezu kann auch die Aufstellung von Gegenvermuthungen dienen, die gleichfalls nach den angegebenen Gesezen gebildet werden müssen (obgleich mir es höchst problematisch scheint, daß, wenn eine Vermuthung nach den angegebenen Gesezen gebildet ist, eine wahre, d. h. richtig gebildete Gegenvermuthung möglich sey. Eine Gegenvermuthung scheint mir immer zu beweisen, daß entweder bey Bildung der Vermuthung, oder Gegenvermuthung falsche Schlüsse gemacht wurden). 2) Daß jene Thatsache, von welcher auf das Daseyn der zu Vermuthenden geschlossen wurde, nicht vorhanden sey. Gelingt ihm Einer dieser Beweise, so muß nun der Kläger seine Behauptungen wahrhaft beweisen.

§. 100.

Gegenbeweis — Beweis der Einreden.

Gegen den gefürten Beweis hat der Gegentheil 1) das Recht einen Gegenbeweis zu füren: beyde Partheyen haben in diesem Falle dasselbe Beweisthema, nur daß der Beklagte die Negative, der Kläger die Affirmative beweist: oder 2) er kann seine Einreden durch Beweis geltend machen, d. h. solche Thatumstände, durch die das Recht des Klägers aufgehoben wird, wenn auch sein Klagegrund war ist.

*) Reus excipiendo fit actor.

**) Was einmal eingestanden ist, bedarf keines Beweises: wer aber den Beweis von Limitationen eines Geständnisses füren müsse, hängt davon ab, ob die Limitation als blose Negationen des Klagegrundes, oder als Einrede zu betrachten ist.

§. 101.

Begriff des Beweises.

Beweisen heißt die Wahrheit einer Thatsache aus ei-

ner Andern als wahr anerkannten (Beweismittel) ableiten. Es kömmt im äussern Forum nicht darauf an, und ist größtentheils unmöglich, die Nothwendigkeit der zu erweisenden Thatsachen zu zeigen, d. h. zu zeigen, daß ihr Gegentheil schlechthin unmöglich sey — es ist genug gezeigt zu haben, daß unter Voraussezung der Wahrheit jener Thatsachen, aus denen der Beweis gefürt wird, das Gegentheil unmöglich sey. (Wenn Zeugen die Wahrheit sagen können, und wollen, wenn Urkunden ächt sind, wenn jemand mit gutem Gewissen, und wissentlich einen Eyd ablegt, ist das Gegentheil des durch diese Beweismittel hergestellten noch denkbar? Aber die Beweismittel können Fehler haben, und dann auch der Beweis). Es sind bey jedem Beweise vorzüglich 3 Dinge zu unterscheiden, von denen man jedes öfters mit dem Ausdrucke Beweis bezeichnet. 1) Der Beweis im subjektiven Sinne — die richterliche Ueberzeugung von der Wahrheit der streitigen Thatsachen; 2) die Beweismittel, — als diejenigen Thatsachen, durch welche die richterliche Ueberzeugung herbey gefürt werden kann; 3) die Beweisfürung, d. h. die Sammlung und Ausfürung der noch unbekannten Beweismittel für jene Thatsachen, die eines Beweises bedürfen.

§. 102.

Beweismittel.

Jeder Umstand, aus dem sich die Wirklichkeit einer angestellten Thatsache erkennen läßt, kann als Beweismittel dienen. Dahin kann gerechnet werden: 1) Augenschein mit, und ohne Kunstverständige; 2) Urkunden, sobald ihre Aechtheit selbst keinem Zweifel unterliegt — öffentliche und Privaturkunden. Jene bedürfen, sobald es gewiß ist, daß sie öffentliche sind, keines Beweises ihrer Aechtheit, wohl aber diese. (Difessions-Eyd — exceptio non numeratio pecuniae). 3) Zeugen, sobald sie glaubwürdig sind, d. h. die Wahrheit sagen wol-

len und können. Hiernach muß bestimmt werden, welche Zeugen zuläßig sind, und welchen Grad der Glaubwürdigkeit sie haben. (Wie viele Zeugen zu einem vollen Beweise nothwendig sind, bestimmt das positive Recht: doch dürfen es nicht unter zwey seyn, theils weil einer sich zu leicht täuschen kann, theils weil die Aussage eines Zeugen zum Theile durch die entgegengesezte Aussage desjenigen, gegen den zu beweisen ist, entkräftet wird. Man könnte zwar sagen, die gegentheilige Aussage dieses würde wieder durch die Behauptung des Beweisfürens entkräftet: allein die Aussage desjenigen, gegen den bewiesen wird, gilt immer mehr, als die Aussage des Beweisfürens, weil für jenen immer die Vermuthung streitet: denn entweder fürt der Kläger den Beweis, dann streitet für den Beklagten die Vermuthung des Besizes: oder der Beklagte fürt den Beweis, dann streitet für den Kläger die Vermuthung des Rechtes, weil die Wahrheit jener Thatsachen präsummirt wird, auf die er sein Recht stüzt.) Aber der Zeugen dürfen auch nicht zu viele erfordert werden, damit den Partheyen die Geltendmachung ihres Rechtes nicht erschweret werde. Wie man die Glaubwürdigkeit der Zeugen ausmitteln könne, muß das positive Recht bestimmen.

*) Man kann das Geständniß auch zu den Beweismitteln im weiteren Sinne rechnen: und dann heißt Beweismittel ein jeder Umstand, aus dem die Wahrheit einer andern Thatsache erkannt werden kann.

§. 103.

Fortsezung.

4) Eyd. Sobald man zu Menschen das Zutrauen haben darf, daß sie nichts bey Gott betheuern werden, was an sich unwahr ist, so kann von ihrer Betheuerung auch immer auf die Wahrheit der betheuerten Thatsachen geschlossen werden, voraus gesezt, daß sie der schwörende überhaupt wissen kann (juramentum veritatis). Wer aber dafür bekannt ist, daß er keine Religiosität besize, kann schlechthin nicht (auch mit Bewilligung des Gegen-

theils nicht) zum Eyde zugelassen werden. Uebrigens muß in der Regel immer der, gegen welchen der Eyd geleistet werden soll, darein willigen (den Eyd deferiren — Gewissensvertretung — Zurückschiebung des Eydes), weil es darauf ankömmt, ob auch er Zutrauen zur Moralität des Schwörenden habe. (Ausnahmsweise scheint auch der Richter auf den Eyd erkennen zu können, wenn sich die Wahrheit einer Thatsache auf gar keine andere Weise ausmitteln läßt (juramentum credulitatis), um so mehr, wenn für eine Parthey noch dazu die Vermuthung streitet (z. B. supletorischer Eyd).

*) Sollte wohl die Moralität in unsern Tagen schon so tief gesunken seyn, daß man den Eyd ganz abschaffen mußte? Ein Mittel seinen Gebrauch seltener zu machen, ist die Verordnung, daß jedes Geschäft nur dann gültig sey, wenn es vor einem öffentlichen Notair vorgenommen wurde. (Sollte aber dieses Mittel nicht mehr schaden, als nüzen?)

**) Die Kunstverständige beym Augenschein dienen zum Theile als Zeugen, zum Theile als Richter; als Zeugen, indem sie die Wahrheit der aufgefundenen Thatsachen bekraftigen, als Gehülfen des Richters, indem sie die Resultate daraus ziehen, auf die der Richter sein Urtheil baut.

***) Wird die Wahrheit einer Thatsache unmittelbar aus den angegebenen Beweismitteln erkannt, so heißt dies ein natürlicher Beweis; ein künstlicher hingegen, wenn die Wahrheit der zu erweisenden Thatsachen erst durch Schlüsse aus den Beweismitteln, oder durch dieselben bewiesenen Thatsachen erkannt wird.

****) Ueber den Gebrauch der einzelnen Beweismittel ist zu bemerken 1) daß alle für sich betrachtet gleiche Beweiskraft haben (im Collisionsfalle aber wird der Augenschein, d. h. die unmittelbare Einsicht der noch vorhandenen Thatsachen allen anderen vorgehen); 2) daß jedes zulässig ist, was nach der Natur des zu erweisenden Thatumstandes erweisen kann. 3) Zeugen zur Entkräftung einer öffentlichen Urkunde.

§. 104.

Beweisfürung.

1) Was die Beweisfürung anbetrifft, so wäre es

vielleicht zweckmäßig, wenn der Richter einen besondern Termin ansezte, um sich mit dem Beweisfürer über die ihm zustehenden Beweismittel zu berathen; wo nicht so muß doch der Richter den Beweisfürer auf alle Beweismittel, die er kennt, und auf ihren zweckmäßigsten Gebrauch bey der Auflage zum Beweise aufmerksam machen. 2) In dem vom Richter bestimmten Termine muß nun der Beweisfürer (unter Strafe der Präklusion, s. §. 108) alle Beweismittel, die er kennt, und gebrauchen will, angeben, und zwar die Zeugen namentlich, mit Angabe der Punkte, über die Jeder verhört werden soll, die Urkunden in beglaubigter Abschrift, und dies, damit 3) der Gegentheil seine Einwendungen gegen die zu brauchenden Beweismittel vorbringen könne. So fordert es das Gesez der gleichen Rechtsvertheidigung. 4) Das Verfahren schließt sich, sobald der Beweis vom Beweisfürer vollendet ist.

*) Impugnations — Salvations-Schrift.

§. 105.

Kollision der Beweise.

Was die Kollision der gefürten Beweise anbelangt, so gelten folgende Grundsäze: 1) der volle Beweis der Einrede macht den Beweis des Klagegrundes rechtlich unnüz; 2) bey Kollision direkter Beweise siegt der Gegenbeweisfürer immer, sobald a) der Beweisfürer entweder keinen vollen Beweis geliefert hat, oder b) wenn dieser einen vollen Beweis lieferte, er gleichfalls einen vollen Gegenbeweis zu füren im Stande war. Was ein voller Beweis sey, darüber sagt die Natur der Sache nichts, als jener Beweis ist voll, aus dem die Wirklichkeit der zu beweisenden Thatumstände erkannt werden kann. Was nun hiezu erfordert werde, ob, und welche Erfüllungsmittel eines unvollkommnen Beweises es gebe, muß das positive Recht entscheiden. Das Naturrecht sezt nur folgende Beschränkung bey, „daß a) der Staat durch zu große Nachsicht in diesem Punkte dem Be-

truge nicht die Thüre öffne, b) durch zu große Strenge aber den Partheyen die Möglichkeit ihre Rechte geltend zu machen nicht entziehen, oder durch zu viele Förmlichkeiten erschweren (und auf diese Weise den Kredit, das Vertrauen, und somit die bürgerlichen Geschäfte, Handel und Wandel stören) dürfe."

*) Sind die Beweise gefürt, bestritten und geprüft, so subsummirt nun der Richter die als wahr anerkannten Thatsachen unter das Gesez, und spricht darnach sein Urtheil, d. h. die Entscheidung des streitigen Rechtes unter den Partheyen aus.

Drittes Kapitel.

Vom Kontumazialverfahren.

§. 106.

Prinzip des Kontumazialverfahrens.

Der ganze Prozeß ist seiner Natur nach nichts, als ein Mittel zu einem bestimmten Zwecke — nemlich der endlichen Geltendmachung der Ansprüche der Partheyen durch den Richter. Nach dem Prinzipe der Zweckmäßigkeit werden daher alle Rechte der Partheyen in Bezug auf das gerichtliche Verfahren beurtheilt werden müssen. Jede Parthey wird ein Recht auf Alles haben, was zur Erreichung des Zwecks des gerichtlichen Verfahrens unentbehrlich ist, — aber auch nur so lange es unentbehrlich ist; sobald hingegen etwas dem Zwecke des gerichtlichen Verfahrens widerspricht, seine Erreichung unnöthiger Weise verzögert oder verhindert, so kann es nicht mehr als Recht betrachtet werden.

§. 107.

Fortsezung.

Nach diesen Vorausfezungen wäre es eine große Ungerechtigkeit, wenn man einer Parthey das Recht zur

Vornahme Einer derjenigen Handlungen entziehen wollte, die zu ihrer Rechtsvertheidigung nothwendig sind, (z. B. das Vorbringen von Einreden, Beweismitteln, der Gebrauch von Rechtsmitteln u. s. w.): aber eine eben so große Ungerechtigkeit wäre es auch, wenn man einer Parthey es gänzlich überließe, auf welche Art, und in welcher Zeit sie ihre Vertheidigungsmittel beybringen, wenn das zum Erweise ihres Rechtes Nothwendige ausfüren wolle. — Hat nämlich die eine Parthey ein Recht zur Rechtsvertheidigung als Bedingung der Geltendmachung ihres Rechtes, so hat auch die andere Parthey ein Recht auf schnelle Beendigung des Prozesses — gleichfalls als Bedingung der Geltendmachung ihres Rechtes. (Denn wärend des Prozesses, wo es noch unentschieden ist, wer Recht hat, gilt das Recht des Einen so viel als das Recht des Andern). Beyde Rechte beschränken sich. Wenn das Recht der einen Parthey auf schnelle Beendigung des Prozesses nicht so weit ausgedehnt werden darf, daß dadurch das Recht der Andern auf Rechtsvertheidigung aufgehoben würde, so darf im Gegentheile das Recht dieser Parthey auf Rechtsvertheidigung nicht so weit erstreckt werden, daß das Recht der Andern auf schnelle Beendigung des Rechtsstreites vernichtet werde. Beyde Rechte aber werden vereiniget werden, wenn zwar das Recht auf Rechtsvertheidigung nicht aufgehoben, aber doch an gewisse Gränzen gebunden wird: d. h. wenn man den zur Vertheidigung Berechtigten gewisse Termine vorschreibt, in denen er seine Vertheidigung beybringen muß, wenn er das Recht dazu nicht verlieren will. Sind nun diese Termine, nach deren Verlauf Präklusion eintritt so, daß innerhalb derselben die Vertheidigung beygebracht werden kann, so ist das Recht auf Rechtsvertheidigung auf Seite der einen, und das Recht auf schnelle Beendigung des Prozesses auf Seite der andern Parthey auf die gerechteste Weise vereiniget: die erste kann sich nicht beklagen, weil ihr hinlängliche Zeit zur Rechtsvertheidigung gelassen wurde, die zweite nicht, weil für schnelle Beendigung des Prozesses so weit gesorgt wird,

als dies sich mit den Rechten der andern Parthey vereinigen läßt.

*) Die Rechtlichkeit des Kontumazialverfahrens läßt sich auch so zeigen. — Durch den Zweck Geltendmachung des Rechtes ist das Mittel Ausfürung des Rechtes nothwendig gesezt: allein der Zweck darf dem Mittel nicht aufgeopfert werden, d. h. die Rechtsvertheidigung nicht so lange verschoben, und hinausgezogen, daß die endliche Geltendmachung der Rechte dadurch selbst auf eine unnöthige Weise verzögert wird.

**) Die Einwendungen gegen das Kontumazialverfahren „man kann Niemanden ein Recht ohne seinen Willen entziehen" und „qui jure suo utitur nemini facit injuriam" lösen sich durch die Bemerkung, daß dasjenige nicht mehr als ein Recht angesehen werden kann, was die Rechte anderer verlezt: und daß alle Rechte im Prozesse nur so lange bestehen als sie unentbehrlich sind — aber aufhören sobald sie dem Zwecke des Prozesses widersprechen.

§. 108.

Folgen des angegebenen Prinzipes.

Aus der mit dem Begriffe des Prozesses nothwendig gesezten Beschränkung des Rechtes auf Rechtsvertheidigung ergiebt sich 1) das Recht einer jeden Parthey, daß die andere alle ihre bekannten, und zu ihrer Rechtsvertheidigung so eben nothwendigen Thatsachen auf einmal anfüre, (§. 94. 100.) 2) das Recht, daß sie dieselben in einer bestimmten, und zu ihrer Sammlung, und Ausfürung hinreichenden Zeit vorbringe; 3) die Rechtskraft der Urtheile, d. h. die Verfügung, daß die Urtheile nach einer kurzen Zeit nicht mehr mit dem ordentlichen Rechtsmittel der Appellation angefochten werden können, sondern als unbestreitbares Recht (bis neue Gründe aufgefunden werden können, oder der Prozeß als null angefochten wird) angesehen werden. So wie nämlich der mit seiner Schrift im ersten Verfahren (der Instruktion des Richters) ausgeschlossen wird, der sie zur gehörigen Zeit nicht einbringt, so wird auch jener, der das Rechtsmittel der weiteren Vertheidi-

in der gehörigen Zeit nicht ergreife, mit demselben ausgeschlossen. 4) Ueberhaupt die Bestimmung aller Termine, in denen eine Parthey unter der Strafe der Präklusion gewisse zu ihrer Vertheidigung nothwendige Handlungen vornehmen muß.

*) Es ist möglich, daß sich Jemand auf eine Klage gar nicht einläßt: auch der wird mit allen Einreden ausgeschlossen, und nachdem der Kläger die Wahrheit der von ihm vorgebrachten Thatsachen bewiesen hat, verurtheilt.

§. 109.

Kontumazialstrafe.

Das Ausgeschlossenwerden einer Parthey von einem ihr zustehenden Mittel zu ihrer Rechtsvertheidigung wegen der Vernachläßigung des zu seiner Einbringung angesezten Termins, nennt man die Kontumazialstrafe. Sie tritt entweder für sich selbst ipse jure ein a) wenn durch das Gesez selbst ein ausschließender Termin festgesezt werden muß, und ist (§. 94. 100.) b) wenn die von der Parthey vorzunehmenden Handlung keinen Einfluß auf ihre Rechtsvertheidigung hat, d. h. weder die Vorbringung der zur Ausfürung ihres Rechtes nothwendigen Thatsachen (Klagegrund — Einreden — Beweismittel) noch die Bestreitung der vom Gegner für sich angefürten betrifft: c) oder sie tritt auf vorher gegangenes Anrufen einer Parthey ein, wenn der Gegentheil die Einbringung seiner rechtlichen Vertheidigung auf eine unnöthige Weise verzögert.

§. 110.

Bedingungen des Eintretens der Kontumazialstrafe.

Es ist zu bemerken 1) die an sich peremtorischen Termine, wo sie durch die Natur der Sache gebothen sind, (z. B. §. 90. n. 5. §. 94. 100. 108. 3.) müssen durch das Gesez schon ausgesprochen werden, da die Partheyen ein Recht auf zweckmäßige Abkürzung der Prozesse haben. 2) Bey der Auflage zur Vornahme einer Handlung, der die

Kontumazialstrafe eo ipso folgt, muß der Richter dieses Präjudiz ausdrücklich bemerken, und was die Parthey zu thun habe, bestimmt angeben. (§. 85.) 3) Bey nicht peremtorischen Terminen sezt der Richter auf Anrufen der Partheyen eine peremtorische zur Rechtsvertheidigung hinlängliche Frist fest, welche jedoch aus wichtigen Gründen, aus denen erhellt, daß die Parthey innerhalb des bestimmten Termines ihre Vertheidigung nicht beybringen könne, verlängert werden muß (nachdem der anrufende Theil darüber gehört ist).

*) Die dritte Frist ist gewönlich erst arktatorisch, die beyden ersten dilatorisch. Nur keine zu langen Termine!

Viertes Kapitel.

Von Provisorien.

§. III.

Begriff der Provisorien.

Es gelten durch den ganzen Prozeß zwey wichtige als Regeln stets zu beachtende Grundsäze: 1) der Richter darf nie eine die Rechte einer Parthey beschränkende Verfügung erlassen, ohne sie zuvor gehört zu haben, (audiatur et altera pars. §. 83. 91.) denn sonst würde er einer Parthey ihr Recht auf Rechtsvertheidigung entziehen; 2) wärend des Prozesses müssen die Rechte des Besizers respektirt werden (lite pendente nil innovandum), denn Niemandem kann ein Recht entzogen werden, bis erwiesen ist, daß es ihm nicht gebüre. Dieser Erweis soll aber erst durch den Prozeß selbst geliefert werden: bis zu seiner Beendigung müssen also die Rechte des Besizers ungekränkt bleiben. Von diesen beyden Grundsäzen machen die Provisorien eine bedeutende Ausnahme 1) als Verfügungen auf einseitige Vorstellung einer Parthey; 2) als Beschränkungen der Rechte des Besizers vor entschiedener Sache.

*) Als Besizer ist jeder zu betrachten, der die Sache, das Recht, überhaupt dasjenige, was der Kläger fordert, z. B. eine Geldsumme wegen eines delictum, inne hat.

§. 112.

Rechtsgrund der Provisorien.

Der ganze Prozeß ist nur Mittel zu einem bestimmten Zwecke; alle in Bezug auf ihn geltenden Grundsäze werden daher nur so lange anweudbar seyn, als sie seinen Zwecken nicht widersprechen. Der Zweck des Prozesses besteht aber in der endlichen Realisirung der Rechte des obsiegenden Theils: die angegebenen Grundsäze werden daher nur so lange recht seyn, als bey ihrer Anwendung die endliche Realisirung der Rechte des obsiegenden Theiles nicht gefärdet ist, sie werden sobald, und in so weit als unrecht erscheinen, als sie die endliche Realisirung des Rechtes des obsiegenden Theiles entweder ganz unmöglich machen, oder bedeutend erschweren. Wer aber am Ende des Prozesses der obsiegende Theil seyn werde, kann ehe der Prozeß geschlossen ist, nicht bestimmt werden; es kann der Besizer, es kann der Kläger siegen: es muß also für die endliche Realisirung der Rechte des Klägers eben so gut, als für die des Besizers gesorgt werden. Wenn daher die zum Beßten des Besizers oben ausgesprochene Grundsäze, die ihm die endliche Realisirung seines Rechtes sichern, die endliche Realisirung der Rechte des Klägers gefärden, so müssen sie in so weit die Gefahr geht, als widerrechlich zerfallen; weil der Kläger eben so viel Recht auf endliche Realisirung seiner Ansprüche hat, als der Besizer. Leidet daher der Kläger die Gefahr eines unersezlichen, oder schwer zu ersezenden Verlustes an seinen Rechten, auf den Fall er obsiegen sollte, wenn man den Grundsaz beybehalten wollte, daß erst nach vorausgegangener Verhandlung zum Besten der einen, und zum Nachtheil der andern Parthey eine Verfügung gemacht, und der Besizstand während des Prozesses nicht gekränkt werden dürfe, so hat er ein Recht zu fordern, daß der Richter auch auf seine einseitige Vorstellung, und zum Nachtheile des Besizers die endliche Realisirung seines Rechtes sichernde Verfügungen erlasse, so gewiß er ein Recht auf die endliche Realisirung

seiner gerechten Ansprüche eben so gut, als der Besizer hat.

*) Auch Provisorien beruhen, wie man sieht, auf dem Prinzipe der rechtlichen Gleichheit der Partheyen, in Bezug auf alles, was Bedingung der Geltendmachung ihrer Rechte ist. Der faktische Grund derselben hingegen ist die Gefahr eines unersezlichen, oder schwer zu ersezenden Verlustes: sie können daher auch nur so weit in ihren rechtlichen Folgen sich erstrecken, als ihr Grund — nämlich die Gefahr eines unersezlichen, oder schwer zu ersezenden Verlustes geht.

§. 113.

Ertheilung und Wirkung der Provisorien.

1) Ausser dem Falle der Gefahr für das allgemeine Staatsbeste werden Provisorien blos auf Anrufen der gefährdeten Parthey erkannt. 2) Diese muß zur Erlangung des gebetenen Provisorium a) ihr Recht, b) die Gefahr — nicht beweisen, sondern nur — wahrscheinlich machen. 3) Das Provisorium muß gerade der Größe der Gefahr angemessen seyn, und dem Besizer nur gerade so viel von seinen Rechten entziehen, als zur Sicherheit des andern Theiles nothwendig ist; 4) es muß ferner immer so beschaffen seyn, daß dem einen Theile die endliche Realisirung seines Rechtes nicht unmöglich gemacht, indem für die Rechte des andern Theiles gesorgt wird. 5) Ein Provisorium wird auf die Gefahr dessen erkannt, der darum bittet. 6) Es entscheidet nichts über die Rechte der Partheyen, noch über den Besizstand; es begründet blos einen vorübergehenden für die Entscheidung des Rechts irrelevanten Zustand um der Gefahr willen. 7) Es kann, und muß daher, als blos allein durch die Gefahr begründet, sobald wieder aufgehoben werden, als die Gefahr vorüber ist. 8) Demjenigen, gegen den ein Provisorium erkannt wird, muß es frey stehen, seine Rechte dagegen zu vertheidigen: es muß ihm daher mit dem Dekrete des Richters, in welchem die provisorische Verfügung getroffen wird, auch zugleich die rechtfertigende Schrift des Implo-

ranten mitgetheilt werden; doch kann, wo die höchste Gefahr auf dem Verzuge haftet, die Exekution des Provisorium auch noch vor eingegangener Rechtsvertheidigung des Imploraten verhängt werden. 9) Der Implorat kann das Provisorium entweder wegen Mangel der ein jedes Provisorium bedingenden Voraussezungen als unrecht anfechten: oder 10) auch seine Rechtlichkeit anerkannt sich zu andern weniger drückenden Sicherheitsmaasregeln erbieten; sie müssen angenommen werden, wenn sie eben so gut als die richterliche Verfügung den Zweck des Provisorium erreichen. 11) Provisorien begründen auch das Recht zur Appellation, wenn diese gleich wegen der Gefahr beym Verzuge keine Suspensivkraft haben kann.

§. 114.

Fortsezung.

Provisorien können in jedem Theile des Prozesses nachgesucht werden: ja der Kläger kann mit der Klage sogleich das Gesuch um ein Provisorium verbinden. Dieser Fall tritt bey dem Arrestprozesse ein, wo der Kläger bittet, den Beklagten wegen der Gefahr des Entweichens sogleich unter sichern Gewahrsam zu bringen, oder einen Theil seiner Güter in Beschlag zu nehmen, wenn er ein Fremder, oder dies überhaupt wegen der endlichen Realisierung des Rechts nothwendig ist. Der Prozeß kann alsdann allerdings, sobald der Streit über die Rechtmäßigkeit des Arrestgesuches ein Ende genommen hat, im ordentlichen Prozesse seinen Fortgang nehmen, wenn gleich die Einleitung dazu auf dem ausserordentlichen Wege eines Provisorium getroffen wurde.

Fünftes Kapitel.

Von den Rechtsmitteln.

§. 115.

Grund der Rechtsmittel.

Zur Ableitung der Rechtsmittel ist zu bemerken: 1) Jeder Mensch hat ein Recht auf Geltendmachung seiner Rechte, d. h. auf Geltendmachung jener Ansprüche, die von den Gesezen der wirklichen Lage der Umstände gemäß anerkannt werden: 2) die Geltendmachung der Rechte hingegen ist nur durch den Richter denkbar, d. h. nur auf dem Wege eines gerichtlichen Verfahrens, und in dem Maaße, als man den Richter von der Richtigkeit seiner Ansprüche überzeugen kann. Diese Bedingung der Geltendmachung der Rechte erzeuget mancherley Inkonvenienzen und Nachtheile für die Partheyen (d. h. jene, welche ihre Rechte durch den Richter geltend machen wollen und müssen), indem sie einmal bey der Realisirung ihrer Ansprüche von der Willkühr der Richter, das andremal von ihrem eigenen (ohne ihre Schuld) vielleicht mangelhaften Vorbringen abhängig werden, so daß eben die Einrichtung, welche zur Realisirung der Rechte füren soll, oft ganz den entgegengesezten Erfolg hat. Dies muß verhütet — und dafür gesorgt werden, daß die Einrichtung eines gerichtlichen Verfahrens zur Realisirung der Rechte ihren Zweck — die endliche Geltendmachung der Rechte der Partheyen — nicht verfehle, — so gewiß die Partheyen ein Recht auf Geltendmachung ihrer Rechte haben, und ihnen dies Recht nicht durch das Mittel selbst, welche zur Erreichung dieses Zweckes führen soll, unmöglich gemacht werden darf. Das Mittel aber zu verhüten, daß die Verordnung „jeder kann seine Rechte nur durch den Richter geltend machen" den Rechten der Partheyen nicht selbst gefärlich werde, findet man in den Rechtsmitteln.

§. 116.

Begriff und Arten der Rechtsmittel.

Rechtsmittel sind also jene Klagen, d. h. rechtliche Hülfsmittel, welche den Partheyen gegeben sind, um die Nachtheile und Rechtsverlezungen abzuwenden, welche ihnen dadurch zugehen können, daß die Realisirung ihrer Rechte an ein gerichtliches Verfahren gebunden ist. — Es kann aber eine Parthey verlezt werden 1) weil ihr überhaupt der ordentliche gerichtliche Weg zur Geltendmachung ihrer Rechte verschlossen wird — zur Abwendung dieses Nachtheils hat sie die querela protractae vel denegatae justitiae; 2) weil der eingeschlagene Prozeß selbst wieder zerfällt, also die rechtlichen Voraussezungen ihr ein Recht abzusprechen fehlen — querela nullitatis; 3) weil sie bis zum Schlusse des ersten Verfahrens nicht alles vorzubringen im Stande war, was zur Begründung und zum Beweise ihres Rechtes dienet — restitutio in integrum; 4) weil der Richter das Recht den vorgebrachten Fakten und den Gesezen gemäß nicht entschied, und zwar entweder in der Hauptsache (und ihren Annexen) oder in den aus dem Rechte auf Rechtsvertheidigung entspringenden Rechten — appellatio. Es entsprechen diese Rechtsmittel den einer jeden Parthey unstreitig zustehenden Rechten, ohne welche die endliche Realisirung ihres streitigen Rechtes gar nicht denkbar ist: 1) dem Rechte auf Prozeß überhaupt; 2) dem Rechte auf ein solches Verfahren, durch welches auch Entscheidung des Rechtes denkbar ist — auf einen Prozeß, dem es auch an den wesentlichen Bedingungen seiner Gültigkeit nicht fehlt; 3) dem Rechte alles vorzubringen, wodurch sie die Gerechtigkeit ihrer Ansprüche darthun kann; 4) dem Rechte ihren vorgebrachten Thatsachen und dem Geseze gemäß gerichtet zu werden. Mehr ursprüngliche Rechte als die angegebenen kann kein Mensch um der Geltendmachung seiner Rechte willen mehr haben (denn sobald diese nicht gekränkt werden, muß nothwendig der Recht erhalten, dem das

Recht gebürt), mehr Rechtsmittel kann es also auch nicht geben, weil diese nichts sind als Schuzmittel jener Rechte, ohne die gar keine endliche Realisirung gerechter Ansprüche denkbar ist.

*) Die Abtheilung der Rechtsmittel in Querelen und eigentliche Rechtsmittel ist zwecklos. Jedes Rechtsmittel hat eine besondere, von allen andern Rechtsmitteln verschiedene und durch seinen Grund und Zweck bestimmte Natur: die zufällige Benennung „Querel" begrüudet nirgendwo etwas eigenthümliches.

I.

Querela p. vel d. justitiae.

§. 117.

Begriff und Wirkung dieser Querel.

Zweck der qu. p. v. d. j. ist die Partheyen gegen die Willkühr, Nachlässigkeit oder Bosheit der Richter zu schüzen. Ihre Rechtlichkeit geht aus dem Saze hervor: „wer ein Recht zum Zwecke hat, hat es auch zu den Mitteln." Bey ihrer Anwendung ist folgendes zu bemerken: 1) Der Richter muß Justiz verweigert oder verzögert haben; 2) damit sich aber behaupten lasse, daß der Richter keine Gerechtigkeit ertheilen wolle, müssen ihn die Partheyen zuvor mehrmals (ausgenommen wo Gefahr auf dem Verzuge haftet) ohne Erfolg angegangen haben. 3) Die Querel geht an den höheren Richter, dem die nächste Aufsicht über den Beschwerenden zusteht. 4) Sie enthält die Vorlage der Belege, daß der niedere Richter die Justiz verweigert habe, und die Bitte ihn zur Ertheilung derselben anzuhalten. 5) Der höhere Richter kann die Sache nicht anders als mit Bewilligung beyder Partheyen an sich ziehen, 6) sonst muß er einem Richter gleichen Rangs mit dem, der Justiz verweigerte, den Prozeß übertragen.

*) Diese Querel wird auch wegen verweigerter oder verzögerter Exekution angestellt.

**) Mit der Querel kann öfters eine Klage auf Schadenserſaz verbunden werden, die aber durch Zweck und Grund ganz von der Querel verſchieden iſt. Das Objekt der Querel iſt nämlich — Sicherung des Rechtes auf ein gerichtliches Verfahren; das Objekt der damit verbundenen Klage — Schadenserſaz wegen eines bey Gelegenheit der Rechtsverweigerung verurſachten andern Nachtheiles; — der Rechtsgrund der Qu. iſt das Recht der Parthey auf Geltendmachung ihrer Rechte durch den Richter; der Rechtsgrund der Kl. des Deliktum des Richters, und der Saz neminem laede — die Qu. geht aus dem Prinzipe des Prozeſſes, die Kl. aus dem Prinzipe des Privatrechtes hervor.

II.

Nullitätsklage.

§. 118.

Grund derſelben.

Wenn die Geltendmachung des Rechtes nur allein auf dem Wege eines gerichtlichen Verfahrens denkbar iſt, wenn demnach nur dasjenige als recht anerkannt wird, was der Richter nach vorausgegangener Unterſuchung als Reſultat des Prozeſſes als Recht ausſpricht, wenn dem Prozeſſe ſelbſt ein beſtimmter Gang durch ſeinen Zweck vorgeſchrieben iſt, bey deſſen Beobachtung er alſo allein als ein wahrer Prozeß, als die einzig gültige Einleitung zur Entſcheidung der Rechte angeſehen werden kann, ſo muß jedes Urtheil als nichtig zerfallen, welches vom Richter entweder ohne vorausgegangenen Prozeß, oder zufolge eines Prozeſſes geſprochen wurde, der wegen Mangel eines weſentlichen Beſtandtheils ſelbſt zerfällt — nichtig iſt; denn ein nichtiger Prozeß iſt kein Prozeß mehr, und ein Urtheil ohne Prozeß nicht denkbar.

§. 119.

Fortſezung.

Jede der ſtreitenden Partheyen nämlich behauptet

Recht zu haben: dem Richter kömmt es zu diesen Streit zu entscheiden: allein er muß ihn so entscheiden, wie es das Rechtsgesez fordert, d. h. dem das Recht zusprechen, dem es das Gesez der Lage der Umstände gemäß zuspricht. Um nun auszumachen: wem es der Lage der Sache gemäß gebüre? ist ein Verfahren der Partheyen vor dem Richter zu seiner Instruktion nothwendig: nur aus diesem Verfahren kann der Richter erkennen, wem das Recht gebüre, nur zufolge dieses Verfahrens kann er also über die Rechte der Partheyen entscheiden. Ohne vorausgegangenes Verfahren ist also kein Urtheil denkbar. Für das Verfahren selbst aber sind durch den Zweck desselben gewisse Regeln vorgeschrieben, die der Richter nicht vernachlässigen darf, wenn dasselbe anders seinen Zweck soll erreichen können, wenn es anders für ein gerichtliches Verfahren gelten soll: denn nur jenes gerichtliche Verfahren kann ein solches genannt werden, in dem alle wesentliche, durch seinen Zweck nothwendig gesezte Bestandtheile angetroffen werden. Wenn also einem gerichtlichen Verfahren wesentliche Bestandtheile abgehen, so kann es selbst nicht mehr für ein solches gelten, es ist nichtig: und da den Partheyen das Recht zusteht, daß die Entscheidung ihrer Ansprüche nur zufolge eines gerichtlichen Verfahrens geschehe, so haben sie ein Recht zu fordern, daß die ohne ein gerichtliches Verfahren gemachte Entscheidung für nichtig erklärt, und ein neues zur nochmaligen Untersuchung ihrer Rechte eingeleitet werde.

§. 120.

Arten der Nichtigkeit in einem Prozesse.

Wesentliche Bestandtheile eines Dinges sind jene, ohne welche ein Ding dieses bestimmte Ding selbst nicht mehr ist; wesentliche Bestandtheile eines Prozesses also jene, ohne die selbst kein Prozeß denkbar ist. Kein Prozeß ist aber denkbar 1) ohne Richter, 2) ohne Partheyen, 3) ohne ein gerichtliches Verfahren zur Instruktion des

Richters. Hieraus ergeben sich die drey Arten der Nichtigkeiten, die in einem Prozesse statt finden können. A) Ex deffectu in persona judicis — wenn jemand sich die Leitung des Prozesses annaßte, dem die richterliche Gewalt gar nicht, oder doch nicht in der bestimmten Sache zukam, und er nicht als Schiedsrichter zu betrachten ist: denn in diesen Fällen ist gar kein Richter vorhanden, ein Prozeß aber ohne Richter nicht denkbar. B) Ex deffectu in persona partium — wenn es an der Legitimation zur Sache, oder zum Prozesse fehlte, d. h. wenn die Partheyen (oder auch nur einer) das Recht gar nicht zustund, welches das Objekt des Prozesses ausmacht, oder wenn ein Sachwalter sich die Prozeßfürung annaßte, dem die Parthey keinen Auftrag gegeben hatte: denn in diesem Falle sind keine Partheyen vorhanden, weil niemand als Parthey in einer Sache, die ihm nichts angeht, betrachtet werden kann, und ohne Partheyen ist kein gerichtliches Verfahren denkbar.

§. 121.

Fortsezung.

C) Ex deffectu in substantialibus processus: a) wenn der Richter auf einseitiges Vorbringen einer Parthey ein Urtheil sprach, ohne die andere gehört zu haben; b) wenn der Richter ein Urtheil ohne Beweis sprach. (Z. B. auf offenbar nach Inhalt der Akten falsche Urkunden und Zeugen, oder auf einen Fehler in den Rechnungen, die zu den Akten selbst gehören). Denn jedes gerichtliche Verfahren, dessen nächster Zweck Instruktion des Richters ist, sezet a) wechselseitige Rechtsvertheidigung, b) einen Beweis voraus, indem ohne diese beyden Umstände keine Instruktion des Richters (Unterrichtung desselben von der wahren Lage der Dinge) denkbar ist. (§. 91.) — In allen bis jezt angegebenen Fällen ist nicht nur das Urtheil, sondern auch der Prozeß null, d. h. es muß, damit der Richter ein Urtheil fällen

könne, ein neues Verfahren eingeleitet werden; es ist aber kein Grund vorhanden, jene Akte eines unvollständigen Prozesses zu anulliren, die auf eine gültige (gesezliche) Weise vorgenommen wurden, so z. B. werden gültig aufgenommen Beweismittel (in so weit sie anwendbar sind, z. B. kein Eyd), auch im neuen Verfahren gebraucht werden können (doch so, daß in B), die wahre Parthey ihre Einwendungen erst dagegen vorbringen kann). Nur was ein inkompetenter Richter vornahm, bleibt immer null. (Doch kann der Staat das Verfahren, welches ein Mann leitete, der zum Richteramte überhaupt berechtiget ist, für gültig erkennen).

*) Es ist wohl zu bemerken, daß keine Nullität vorhanden sey, wenn der Richter einer Parthey nur das Recht auf gleiche Rechtsvertheidigung entzieht, ohne ihr das Recht auf Rechtsvertheidigung überhaupt zu entziehen (so z. B. eine Parthey nur vom Gegenbeweise, oder dem Gebrauche gewisser Beweismittel ausschließt). Wohl ist aber hier eine Ungerechtigkeit vorhanden, um deren willen Appellation eintreten kann. Dort ist gar kein Prozeß, hier ein ungerechter.

**) Auch ist zu bemerken, daß Nullitätsklage nicht eintreten könne, wenn die Falschheit der Urkunden und Zeugen, oder der Rechnungsfehler nicht aus den Akten selbst, sondern aus erst späterhin aufgefundenen Beweismitteln erhellt. Hier tritt Restitution ein.

§. 122.

Gebrauch und Wirkungen der Nullitätsklage.

1) Die Nullitätsklage geht gegen den Richter, weil er entweder sich widerrechtlich der Jurisdiktion angemaßt, oder pflichtwidrig auf die Beobachtung der wesentlichen Bestandtheile des Prozesses nicht gehalten hat. 2) Sie geht an den höheren Richter, d. h. sie hat Devolutivkraft, weil über ein Versehen des niedern Richters soll geurtheilt werden, und Niemand in seiner eigenen Sache Richter seyn kann. 3) Sie enthält die Ausfürung und den Beweis der begangenen Nullität, und die Bitte um Aufhe-

bung des Prozesses, womit natürlich das Urtheil selbst zerfällt. 4) Der höhere Richter verweist nach entschiedener Nullitätsklage den Prozeß an einen Richter der vorigen Instanz. 5) Die Nichtigkeitsklage ist an keine Zeit gebunden, denn so lange dee streitigen Sachen noch nicht durch ein Urtheil entschieden sind, bleiben sie ewig streitig, und können nie vor Gericht geltend gemacht werden. (Doch wird aus demselben Grunde, der überhaupt Verjärung empfiehlt, nämlich: „ein kleineres Uebel (Verlust mancher Rechte für den Berechtigten) einem größeren (beständigen und oft unentscheidbaren Rechtsstreiten) vorzuziehen" auch Verjärung der Nullitätsklage eingefürt werden können. Nie aber kann die Usukapion der Nullitätsklage entgegengesezt werden). 6) Wird die Nichtigkeitsklage vor, oder wärend der Exekution des Urtheils eingewandt, so wird diese suspendirt (Suspensivkraft der Nullitätsklage): denn wo das Recht noch streitig ist, wo noch kein (wahres unbestrittenes) Urtheil ist, da ist auch keine Exekution. Doch tritt die Suspensivkraft der Nullitätsklage erst dann ein, wenn die Klage vom obern Richter angenommen wurde: denn dadurch wird das Recht wieder für streitig, das erste Urtheil für problematisch erklärt.

III.

Restitutio in integrum.

§. 123.

Grund derselben.

Nur derjenige hat ein Recht auf Geltendmachung seiner Ansprüche, dessen Forderungen auch von dem Rechtsgeseze anerkannt sind, d. h. bey dem alle jene Thatsachen eintreten, die vom Rechtsgeseze für die von ihm gemachten Ansprüche vorausgesezt werden: hingegen hat aber auch ein jeder ein Recht, alle jene Forderungen geltend zu machen, deren Rechtlichkeit er durch die gesezlichen Thatsa-

chen belegen kann. Es muß also einem jeden das Recht zustehen, dem Gerichte alle jene Thatsachen vorzulegen, durch die seine Ansprüche rechtlich begründet werden. War es nun Jemanden unmöglich, im ersten Verfahren alle jene Thatsachen aufzufüren, durch die sein Recht außer Zweifel gesezt wird, weil er sie damals noch nicht kannte, so muß ein zweytes Verfahren angeordnet werden (welches eine Fortsezung des ersten ist), in welchem er die neu aufgefundenen Thatsachen geltend machen kann. Derjenige, welcher z. B. gewisse Beweisgründe im ersten Verfahren (wenn es gleich durch drey Instanzen gefürt wurde) nicht kannte, kann deswegen nicht von ihrem weiteren Gebrauche, sobald er sie kennt, ausgeschlossen werden, als wenn er sie durch das Urtheil des Richters verloren hätte, denn Rechte, Thatsachen, die man nicht kennt, kann man auch nicht verlieren. Eben so wenig kann das erste Urtheil als unumstößlich angesehen werden, weil ein wahres Urtheil nur nach vollendeter Instruktion des Richters denkbar, und nur das wahrhaft recht, was durch die wahre Lage der Dinge als recht begründet ist.

§. 124.

Gebrauch und Wirkungen der r. i. i.

1) Die Klage auf Wiedereinsezung in den vorigen Stand findet also dann Staat, wenn eine Parthey erst nach ausgesprochenem Urtheile neue Thatsachen zur Begründung ihrer Ansprüche auffindet, welche sie bey der ersten Untersuchung noch nicht kannte. 2) Sie muß daher, wenn sie zulässig seyn soll, neue Thatsachen enthalten, über die noch nicht abgeurtheilt wurde. 3) Sie geht auf Aufhebung des vorigen Urtheils, aber nicht gegen den Richter, sondern gegen die Parthey, die Rechte aus demselben erwarb, deren Entziehung gebeten wird. 4) Sie wird bey dem vorigen Richter angestellt, weil sie keine Beschwerde über diesen enthält, und auf neuen Thatsachen beruht, zu deren Untersuchung die rechtliche Instanzenord-

nung beybehalten werden muß (keine Devolutivkraft). 5) Wird die Restitution vor oder wärend der Exekution eingewandt, so hat sie Suspensivkraft, sobald sie als zulässig erkannt ist (den Grund s. §. 122. 6.). 6) Zur Einwendung dieses Rechtsmittels muß ein bestimmter Termin von der Zeit an festgesezt werden, wo jemand die neuen zur Ausfürung seines Rechtes dienenden Beweismittel kennen lernte: — denn wer sie dann nicht gebraucht, wo er konnte, scheint sich aufzugeben, oder seinen Gegner schikaniren zu wollen; in beyden Fällen verliert er sein Recht. Es ist die Bestimmung eines Termines um so mehr nothwendig, als jede Parthey ein Recht auf endliche Entscheidung der Sache hat, und diese durch Nichtgebrauch bekannter Thatsachen widerrechtlicher Weise verzögert wird.

*) Wenn eine Parthey noch vor dem Urtheile nova beyzubringen hat, so bittet sie den Richter blos um Aufhebung des Aktenschlusses.

IV.

Appellation.

§. 125.

Grund derselben.

Jede Parthey hat ein Recht zu fordern, daß der Richter das Recht den erwiesenen Thatsachen gemäß entscheide, d. h. dem das Recht zuspreche, der sich dazu durch den Erweis der gesezlichen Vorausſezungen legitimirt hat: aber eben deswegen, weil dieses Recht beyden Theilen auf gleiche Weise zusteht, haben auch beyde ein gleiches Recht auf Vorbringung und Erweis aller derjenigen Sachen, von denen die Geltendmachung ihres Rechtes abhängt. Der Richter darf dieses gleiche Recht keiner Parthey durch einen Theil begünstigende Verfügungen entziehen — und muß, wenn seine Instruktion von beyden Theilen gleichmäßig vollendet ist, den in den Akten liegenden Thatsa-

chen gemäß das Recht entscheiden. Allein, da es sehr wohl möglich ist, daß ein Richter in Anwendung des Gesezes auf die vorgebrachten Thatsachen irre, vielleicht ein falsches Gesez zur Anwendung bringe — oder auf eine widerrechtliche Weise eine Parthey in Vorbringung der zu ihrer Rechtsvertheidigung nothwendigen Thatsachen beschränke, so ist die Appellation eingefürt, deren Zweck es ist, der Ungerechtigkeit der Richter vorzubeugen, indem sie ihre Entscheidungen einer nochmaligen Revision unterwirft. Die Appellation soll also die lezte Inkonvenienz des gerichtlichen Verfahrens beseitigen, welche in einem ungerechten, d. h. den vorgebrachten Thatsachen und den Rechten der Partheyen nicht gemäßen Urtheile (in der Haupt- oder in einer Nebensache) besteht.

§. 126.

Gebrauch und Wirkungen der Appellation.

1) Die Appellation unterscheidet sich dadurch wesentlich von der Wiedereinsezung in den vorigen Stand, daß diese ohne die Gerechtigkeit des ältern Urtheils nach den vorgebrachten Thatsachen anzufechten, ein neues Urtheil wegen neuer noch nicht angefürter Thatsachen begehrt; jene hingegen nach den bestehenden und angefürten Thatsachen ein Urtheil als rechtswidrig behauptet. Darum kann 2) eine Appellation nie auf neue Thatsachen allein gebaut werden. — 3) Die Verbindung neuer Thatsachen mit einer ohnehin schon begründeten Appellation widerspricht gleichfalls den strengen Begriffen, und ist rechtswidrig, indem sie die nothwendige Instanzenordnung störet (§. 87. 7. §. 131. *). Wenn hingegen der Oberrichter die neuen Thatsachen (dies ist aber nur dann nothwendig, wenn sie ein anderes Urtheil begründen, als nach Inhalt der ersten Akten allein wäre ausgesprochen worden) zur Untersuchung an einen Richter erster Instanz wieder zurückschickt, und dann erst bey Erfüllung des zweyten Urtheils darauf Rücksicht nimmt, so scheint dieser Verbindung nichts entge-

genzustehen. (Im Grunde ist alsdann Appellation und Restitution verbunden).

§. 127.

Fortsezung.

4) Die Appellation unterscheidet sich von der Nullitätsklage, indem diese ein Urtheil als nichtig (ohne vorausgegangenen Prozeß ausgesprochen) angreift; jene aber nur als ungerecht — (nicht den erwiesenen Thatsachen und der: Gesezen gemäß) — ferner indem die Nullitätsklage auf Aufhebung eines unvollständigen und Einleitung eines neuen Verfahrens dringet, die Appellation höchstens (bey Interlokuten) auf Verbesserung eines ungleichen Verfahrens gerichtet ist. 5) Die Appellation kann sowohl gegen Eudurtheile, d. h. die die Hauptsache entscheiden, als gegen Zwischenurtheile, d. h. welche blos einen Punkt entscheiden, welcher das gerichtliche Verfahren betrifft, eingewandt werden. Doch ist zu bemerken, daß eine Parthey, wenn ihr der Richter entweder aus eigener Willkühr, oder auf blos einseitige Vorstellung der Gegenparthey ein aus ihrem Rechte auf Rechtsvertheidigung (Instruktion des Richters überhaupt) hervorgehendes Recht entzieht, nicht sogleich zur Appellation schreiten dürfe, sondern erst verbunden sey, um Aufhebung der Verfügung zu bitten, und ihre Rechtsgründe degegen vorzubringen. (§. seq. 7.) Wenn aber ein Inhäsivbescheid erfolgt, muß die Appellation in der gehörigen Zeit unter Strafe des Verlustes sogleich eingewandt werden, (es müßte dann die Parthey die Verfügung aus neuen Gründen bestreiten können? Allein wenn diese vom Richter abermals verworfen werden, so wird der Appellationstermin von dem Tage des ersten Inhäsivbescheids an gerechnet (weil das Vorbringen neuer Gründe, die vom Richter verworfen werden, als eine nichtige, also gar nicht geschehene Handlung zu betrachten ist), und fällt die Appellation vom zweyten Inhäsivbescheid nun nicht mehr in diesen Termin, so ist sie desert.

Es ist daher räthlicher festzusezen, daß sogleich vom ersten Inhäsivbescheid appellirt werden müsse).

§. 128.

Fortsezung.

6) Die Appellation muß von der Zeit des ergangenen Urtheils an in einer sehr kurzen Zeit beygebracht werden, z. B. 10 Tagen (§. 108. 3.). 7) Die Appellation hat Devolutivkraft. Indem nämlich eine Parthey ein Urtheil für ungerecht erklärt, perhorreszirt sie nothwendig den Richter, den sie als unfähig oder partheyisch betrachten muß. Dieser selbst könnte sein Urtheil nicht einmal reformiren, weil er eben dadurch aussagte, daß er die Sache entweder nicht überlegt und verstanden habe, oder ungerecht gewesen sey, was beydes seinem Begriffe widerspricht. (Wenn hingegen der Richter aus eigner Willkühr, oder auf einseitige Vorstellung eine Verfügung erläßt, und diese auf Ansuchen der beschwerten Parthey wieder aufhebt, so widerspricht er sich nicht, weil er die Verfügung nicht als ein Resultat seiner überdachten Reflexion gab, weil er von der Sache noch nicht gehörig unterrichtet war, was erst durch die Rechtsvertheidigung des beschwerten Theiles geschehen konnte. Daher kann von einer einseitigen Verfügung erst nach erfolgtem Inhäsivbescheid (Urtheil) appellirt werden: vom Urtheile aber muß immer Appellation eintreten, weil es kein Richter seinem Begriffe nach mehr zurücknehmen kann).

§. 129.

Fortsezung.

8) Während des Termines, der den Partheyen zur Appellation gegeben wird, kann das Urtheil nicht exequirt werden, weil das Recht (Urtheil) immer noch als streitig zu betrachten ist, bis durch Ablauf des Termines die Partheyen erklärt haben, daß sie es als gültig anerkennen. Wird aber innerhalb des bestimmten Termines die Appella-

tion wirklich eingewandt, so wird natürlich dadurch die Streitigkeit des Urtheiles prorogiret, und die Exekution des Urtheiles muß fortwärend suspendirt bleiben. (Suspensivkraft der Appellation) Ist aber jener Termin ohne Appellation abgelaufen, so geht das Urtheil in Rechtskraft über, d. h. es wird als unbestrittenes Recht angesehen, bis es durch die gesezliche Ergreifung, und gerichtliche Anerkennung der Zuläßigkeit eines neuen Rechtsmittels aufs neue streitig wird.

*) Um die Exekution zu hemmen muß die appellirende Parthey beym Unterrichter die Appellation interponiren, doch ohne daß diesem ein Urtheil über ihre Zuläßigkeit zustünde.

§. 130.

Fortsezung.

5) So gut wie ein Theil können auch beyde die Appellation ergreifen, wenn sie glauben, daß das Urtheil ihrem Vorbringen nicht gemäß sey. Wenn aber auch nur ein Theil die Appellation ergreift, so muß nun der Oberrichter das Urtheil ganz nach den in den Akten liegenden Thatsachen aussprechen, indem die erste Pflicht des Richters ist, den vorhandenen Thatsachen gemäß das Recht zu ertheilen. Es wird daher das Urtheil auch zum Vortheile des Appellaten reformirt, wenn es die Akten nothwendig machen, sollte er auch nicht sogleich darum gebethen haben, (Adhäsion) bis er ausdrücklich darauf verzichtet. Denn es läßt sich nicht annehmen, daß jemand seinen in den Gesezen gegründeten Rechten entsagen wolle, wenn er dieses nicht ausdrücklich erklärt. Es wird Unwissenheit vermuthet. Um nun zu erfahren, ob der Appellat seinen Rechten entsagen wolle, wird ihm der Richter bey Mittheilung der Appellationsschrift ausdrücklich die Erklärung abfordern, ob er der Appellation adhäriren wolle oder nicht. Stillschweigen gilt für eine negative Antwort. Bey Abwesenden (und denen, die ihnen gleich zu stellen sind, Minderjärigen — Verschwendern u. s. w.) wird immer angenommen, daß sie nicht entsagen wollen.

*) In der Appellationsinstanz gelten alle die Rechte der Partheyen auf Rechtsvertheidigung, wie sie in der ersten Statt fanden.

§. 131.

Fortsezung.

10) Die Gesezе können wohl, wenn Appellationen sehr häufig sind, eine Appellationssumme festsezen, dem der zweymal unterlegen hat eine neue Appellation ganz untersagen, oder, wenn sie sie gestatten, große Sukkumbenzgelder anordnen. Dies ist Sache des positiven Rechts, und hängt von den Umständen ab. Immer aber muß der Parthey (im ersten Falle) das Recht auf weitere Rechtsvertheidigung, wenn gleich anders modifizirt offen bleiben.

*) Das Naturrecht will zwar 1) daß jeder ein Recht auf weitere Rechtsvertheidigung habe: es fordert aber nicht, daß jemand zweymal müße appelliren dürfen. Denn ein Urtheil von einem Kollegium (einer Mehrheit) ausgesprochen giebt eben so gut einen Beweis für die Wahrheit (Rechtlichkeit) eines ausgesprochenen Urtheils, als zwey Zeugen einen Beweis der Wahrheit einer Thatsache. Das Naturrecht will 2) daß, wenn einer Parthey das Recht zur Appellation zugestanden wird, dies auch der andern zugestanden werden müße. Darum wenn der Sieger in der ersten Instanz in der zweyten unterliegt, muß er an die dritte appelliren dürfen. (Deswegen darf die Instanzenordnung nicht gestört werden, s. 126. 3.)

**) Wo Beweis durch Eid zugelassen ist, da kann von einem Urtheile, daß auf einem geschwohrnen Eyde beruht, nicht appellirt werden, in sofern die Parthey nicht die Anwendung des Gesezes auf die beschwohrnen Thatsachen, sondern die durch den Eyd bewiesenen Thasachen selbst als nichtig angreift. — Es kann gegen den Eyd nur Restitution eintreten, d. h. die Parthey kann nur dann das Urtheil umstoßen, wenn sie aus neu aufgefundenen Thatsachen zeigen kann, daß der Eyd falsch geschwohren wurde.

Sechstes Kapitel.

Von der Exekution.

§. 132.

Begriff der Exekution.

Von der Exekution gelten nur wenige allgemeine Grundsäze. Da die Geltendmachung der Rechte Endzweck des ganzen gerichtlichen Verfahrens ist, so muß, wenn die Instruktion des Richters vollendet, und das Urtheil gesprochen ist, Realisirung desselben eintreten, d. h. der obsiegende Theil in den Besiz dessen gesezt werden, was ihm durch Urheil, und Recht zugesprochen ist. Da die siegende Parthey durch das Urtheil Rechte erwirbt, jedem Rechte aber die Befugniß zu zwingen beywohnet, so kann sie die Realisirung des Urtheils auch gegen den Widerspenstigen erzwingen: allein da im Staate alle Selbsthülfe aufgehoben ist, so kann die Exekution auch wieder nur durch den Richter geschehen.

*) Exekution durch den Huissier.

§. 133.

Arten der Exekution.

1) Besteht das Objekt der Exekution in einer in der Vermögensmasse des Schuldners vorhandenen Sache, so ist die Exekution sehr einfach: der Richter nimmt, wenn auch mit Gewalt, das Objekt dem Schuldner weg, und übergiebt es demjenigen, der seine gerechten Ansprüche erweisen, und obgesiegt hat. 2) Ist dieser Fall nicht da, so muß die Exekution in dem gesammten Vermögen des Schuldners geschehen, und Theile aus demselben, oder das Ganze zum Beßten des Gläubigers verkauft werden. Doch da dem Rechte des obsiegenden Theiles auf Geltendmachung des Urtheils das Recht des Besiegten auf Erhaltung seiner Güter so lange entgegensteht, als dadurch die Rechte des Siegers selbst nicht vermindert werden, so muß die Exekution immer so eingerichtet werden, wie sie den zu Exequi-

Bayerische Staatsbibliothek München

renden am wenigsten nachtheilig ist, ohne dabey dem Sieger seine Rechte zu entziehen.

§. 124.

Beschränkungen der Exekution.

Deswegen muß a) dem Schuldner ein, wenn gleich kurzer Termin zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten unter der Androhung eingeräumt werden, daß nach dessen Verlaufe gerichtliche Exekution eintrete; b) verstreicht der Termin fruchtlos, so ergreift nun das Gericht einen Theil der Güter des Schuldners zur Befriedigung des Gläubigers; doch c) immer denjenigen, der ihm am meisten entbehrlich ist: die täglichen Lebensbedürfnisse, und was er zur Fortsezung seines Gewerbes braucht, müssen immer das lezte seyn. d) Die ergriffenen Gegenstände müssen öffentlich versteigert werden, um aus ihnen die größtmöglichsten Summe zu ziehen. e) Reichen endlich die entbehrlichen Sachen nicht zur Befriedigung des Gläubigers hin, so kann auch zum Verkaufe der unentbehrlichen geschritten werden, und dann qualifizirt sich der verarmte Schuldner nach Gestalt der Sachen entweder für das Zucht- oder für das Arbeits-Haus, oder er tritt in die Armenrechte ein (Kompetenz). f) Es scheint auch man könne dem Schuldner, welcher in Fristzahlungen seine Schuld abtragen will, und wahrscheinlich macht, daß er es könne (wenigstens aus politischen Rücksichten) das Recht dazu nicht abschlagen, vorausgesezt, daß der Schuldner zu seiner eigenen Erhaltung die ganze Summe nicht nothwendig braucht.

Siebentes Kapitel.

Von dem summarischen Prozesse.

§. 135.

Grund der s. Pr.

Die Rechtlichkeit summarischer Prozesse beruht auf Folgendem. Das Verfahren vor dem Richter hat zum

Zwecke diesen durch völlige Instruktion in den Stand zu sezen, den Streit zwischen den Partheyen zu entscheiden. Dieses Verfahren hat zwey Theile: 1) die Festsezung des st. c. et c., um das auszumitteln, was unter den Partheyen streitig ist, und eines Beweises bedarf; 2) Das Beweisverfahren selbst (ordentlicher Prozeß). Wenn nun durch das Vorbringen einer Parthey das erste Verfahren zur Herstellung des st. c. et c. ganz überflüssig wird, indem sie zugleich den Beweis über ihr ganzes Vorbringen übernimmt, wenn zweytens ein weitläufiges Beweisverfahren dadurch abgeschnitten wird, daß die klagende Parthey mit der Klage zugleich ihren Beweis vollständig beybringt, so versteht es sich von selbst, daß das Verfahren unendlich abgekürzt werde, und das mit vollem Rechte, indem das erste Verfahren den Richter nur in den Stand sezen sollte, das Beweisinterlokut zu ertheilen, was nothwendig wegfallen muß, wenn jemand freywillig den Beweis übernimmt, und sogleich fürt oder antritt. Das Wesen des summarischen Prozesses besteht also darinn, daß durch den mit der Klage sogleich verbundenen Beweis (oder wenigstens durch die damit verbundene Beweisantretung) die Herstellung des st. c. et c., so wie öfters ein weitläufiges Beweisverfahren überflüßig wird.

§. 136.

Bedingungen und Rechte des s. V.

1) Nothwendig ist immer ein summarischer Prozeß vorhanden, so oft durch die mit dem Beweisantritte verbundene Klage einer Parthey ein Theil des gerichtlichen Verfahrens als unnüz abgeschnitten wird. 2) Dies kann aber nie die Wirkung haben, daß dem Gegentheile sein Recht auf Vertheidigung überhaupt, oder gegen die gebrauchten Beweismittel, oder die Relevanz der angefürten Thatsachen abgeschnitten werde: wenn also 3) durch den mit der Imploration verbundenen Beweis des Implorannten die Gerechtigkeit seiner Ansprüche ausser Zweifel gesezt

scheint, so muß dennoch dem Imploraten ein Termin zu seiner Vertheidigung gegönnt werden; 4) doch hat der vom Imploranten sogleich beygebrachte Beweis die Wirkung, daß auch der Implorat mit seiner Vertheidigungsschrift sogleich den Gegenbeweis, oder den Beweis seiner Einreden antreten müße (die Unmöglichkeit hat Implorat zu beweisen) — wobey zu bemerken ist, daß wenn die Einreden weitläufig sind, und eines langen Beweisverfahrens bedürfen, sogleich ein respektives Liquidum hergestellt, und damit zur Exekution nach Verlauf der Appellationszeit geschritten werden müsse. (Appellation hat auch hier Suspensivkraft) 5) Von der Natur der beygebrachten Beweismittel wird auch der Gang des weiteren Verfahren abhängen, und nachdem ihre Zuläßigkeit, und Wahrheit mehr oder weniger Einwendungen unterliegt, das weitere Verfahren sich verlängern oder abkürzen. Der Beweis durch Urkunden begründet immer das schnellste Verfahren. 6) Alle Fristen des summarischen Verfahrens müssen peremtorisch seyn, (oder der Beklagte muß die Unmöglichkeit beweisen, sie einzuhalten). 7) Uebrigens verliert der Implorat keine von seinen peremtorischen oder dilatorischen Einreden.

*) Die kürzeren Termine, und die peremtorischen Fristen, die im summarischen Verfahren gelten sollen, gründen sich darauf, daß für den Kläger, der erwiesen hat, die Vermuthung des Rechts, und gegen den Beklagten die Vermuthung der Chikane streitet, bis er sich davon durch die Unmöglichkeit die Termine einzuhalten rechtfertiget. (s. auch §. 107.)

§. 137.

Mandatsprozeß.

Diejenigen summarischen Prozeßarten, die aus allgemeinen Begriffen hervorgehen, und deren Gang sich bestimmt vorzeichnen läßt (bestimmte summ. Proz.) sind 1) der Mandatsprozeß. Er beruht darauf, daß der Implorant seine Ansprüche sogleich durch Beybringung einer öffentlichen Urkunde rechtfertiget. Da diese das Ge-

präge ihrer Aechtheit selbst an der Stirne trägt, so kann der Richter, wenn sie alle das geforderte Recht bedingenden Thatsachen erweiset, sogleich zum Urtheile schreiten, welches er in Form eines Befehles entweder unbedingt (sine clausula), wenn durch das Vorbringen des Imploranten schon alle Einreden widerlegt, oder unmöglich scheinen, oder bedingt (cum clausula), d. h. unter ausdrücklichem Vorbehalte der den Imploraten wahrscheinlich zustehenden Einreden erläßt. In beyden Fällen muß der Implorat dem Befehle entweder Folge leisten, oder in der zur Erklärung bestimmten Zeit seine Einreden, mit ihren Beweismitteln vorbringen, und den Beweis derselben in der kürzesten Zeit, in der es möglich ist, vollenden. Denn was dem Einen recht ist, ist dem Andern billig.

§. 138.

Exekutionsprozeß.

2) Der Exekutionsprozeß. In diesem stüzet sich der anfangs sogleich beygebrachte Beweis auf klare Brief und Siegel (Privaturkunden) die immer noch eine Anerkennung von Seite dessen bedürfen, gegen den sie beweisen sollen. Der Richter muß mit der Mittheilung der Klage sogleich einen kurzen peremtorischen Termin zur Ausmittlung der Aechtheit der Urkunde festsezen: wird sie als ächt anerkannt, so muß nun der Beklagte für seine Einreden, die ihm auf keinem Falle abgeschnitten werden können, in der kürzesten Zeit die Beweise beybringen: wird die Urkunde nicht als ächt anerkannt, so hat das Verfahren ein Ende.

*) Die Eigenthümlichkeiten, die mit dem Exekutionsprozesse auf gleichem Grunde ruhenden Wechselprozesses müssen aus den Wechselordnungen erkannt werden. Das wichtigste ist, daß auf den acceptirten Wechsel nach der Verfallzeit sogleich Personalarrest erkannt werden kann, und die exc. n. n. p. wegfällt.

§. 139.

Provokations-Berichts-Prozeß.

3) Der Provokationsprozeß beruht darauf, daß Jemand berechtiget ist, einen Dritten zur Klage aufzufordern, entweder a) wenn er sich Ansprüche gegen ihn geräumt hat, oder b) der Provokant durch Verzögerung des Prozesses erhebliche Einreden verlieren würde. Diese Behauptungen muß der Provokant sogleich beweisen, — worauf dem Provokaten die Provokation mit der Auflage mitgetheilt wird, entweder den Prozeß, zu dem er aufgerufen wurde, anzustellen, oder das unrichtige Vorbringen des Klägers zu zeigen. — Auf den eigentlichen Prozeß, um dessenwillen die Provokation angestellt wurde, hat diese keinen Einfluß, sondern er wird in der Form, zu der er sich qualifizirt, zwischen den Partheyen gefürt, sobald die Rechtlichkeit der Provokation hergestellt ist. — 4) Die Klage eines Unterthans gegen eine Behörde qualifizirt sich gleichfalls zu einem summarischen Verfahren, in so ferne der Beweis der Klage in den Akten liegt. Hier nämlich wird der Prozeß damit zu Ende gebracht, daß der höhere Richter die Akten mit Bericht (die Vertheidigung der niederen Behörde) abfordert, und so sich sogleich von der Lage der Sachen hinlänglich instruiren, und die Entscheidung geben kann. Man nennt dies den Berichtsprozeß.

*) Dahin gehört auch der Rechnungsprozeß, welcher sogleich mit der Prüfung des Beweises, welcher in den Rechnungen liegt, anfängt.

§. 140.

Unbestimmte summ. Prozesse.

Es giebt auch unbestimmte summarische Prozesse, d. h. solche vom gewönlichen Verfahren abweichende Arten zu prozediren, denen kein bestimmtes Verfahren vorgezeichnet werden kann. Sie beruhen auf dem Prinzipe „daß das gerichtliche Verfahren so oft abgekürzt werden müße, als durch das Vorbringen einer Parthey ein Theil desselben

überflüssig wird.“ Man sieht aus dem angegebenen Grundsaze, daß die darauf gebauten Verfahrungsarten nothwendig unbestimmt seyn müßen, weil es von dem zufälligen Vorbringen der Partheyen abhängt, in wie weit die Prozesse abgekürzt werden können. Dahin gehört z. B. wenn eine Parthey mit der Anbringung einer Klage zugleich den Beweis durch Zeugen, oder Eidesdelation anträte u. s. w. Es ist zu bemerken, daß die Abkürzung des Verfahrens nie so weit ausgedehnt werden dürfe, um einer Parthey entweder das Recht auf Rechtsvertheidigung überhaupt, oder auf gleiche Rechtsvertheidigung zu entziehen.

*) Die positiven Rechte kennen aus guten Gründen, entweder wegen der Geringfügigkeit des Streitobjektes, oder wegen der Eigenschaft gewisser Personen noch besondere unbestimmte summ. Prozesse, deren Eigenthümlichkeit darin besteht, daß der Richter 1) ein mündliches Verfahren gebraucht; 2) die Termine abkürzt; 3) die menschlichen Ferien nicht einhält, und 4) alles irrelevante mit größerer Strenge als im ordentlichen Prozesse verwirft.

§. 141.

Ordinationen.

Auf demselben Grunde, auf welchem die summarischen Prozesse beruhen, beruhen auch die Ordinationen, d. h. Verfügungen des Oberrichters, vermöge deren alles Verfahren in der Appellationsinstanz durch das auf einseitiges Vorbringen des Appellanten sogleich erlassene Urtheil abgeschnitten wird. Wenn nämlich das gerichtliche Verfahren nur ein Mittel zur Entscheidung des Rechts ist, und ein Theil desselben abgeschnitten werden kann, sobald die Instruktion des Richters auf einem kürzern, als dem gewöhnlichen Wege durch das Vorbringen der Partheyen vollendet wird; so muß auch das ganze Verfahren als überflüssig wegfallen, sobald es nicht mehr Mittel zur Instruktion des Richters ist, sobald diese als ganz vollendet angenommen werden muß, so daß alles weitere Vorbringen der Partheyen nur als überflüssig oder

als irrelevant erscheint. Daraus folgt a) daß Ordinationen nur vom höheren Richter erlassen werden können, weil sie schon Sammlung aller zur Instruktion des Richters nothwendigen Thatsachen bey den Untergerichten voraussezen; b) daß jener Theil, welcher um eine Ordination bittet, seine Bitte nicht auf neue, in den Akten noch nicht enthaltene, und in der ersten Instanz debattirte Thatsachen stüzen dürfe: c) daß jene Parthey, gegen welche eine Ordination nachgesucht wird, gegen die in den Akten enthaltene Thatsachen ihre Einwendungen schon hinlänglich ausgefürt habe: d) daß die Rechtlichkeit der gebetenen Ordination so klar aus den Akten hervorgehe, daß es scheint, sie könne durch gar keine Einreden umgestoßen werden.

§. 142.

Fortsezung.

Treten alle genannten Umstände ein, so erläßt der Oberrichter eine Ordination, welche als ein provisorisches Urtheil zu betrachten ist: a) doch stehet es demjenigen, welcher seine Rechte noch niche dagegen vertheidigt hat, frey, seine Einreden, doch nur in einem kurzen Termine, und sogleich mit ihren Beweismitteln beyzubringen, oder wenigstens die Umstände zu beweisen, die ihn verhindern, sogleich die Beweismittel für seine Einreden vorzulegen: b) erkennt sie der Richter als zulässig, so fallen nun die Wirkungen der Ordination weg, und es tritt das dem ergriffenen devolutiven Rechtsmittel gemäße Verfahren ein, c) doch so, daß zu dem ganzen Verfahren die möglichst kurzen Termine, ohne den Rechten eines Theiles zu nahe zu treten, anberaumt werden müssen.

*) Aus dieser Darstellung geht hervor, daß die Ordinationen in der höheren Instanz gerade das sind, was der Mandats Prozeß sine clausula in der ersten. Dort und hier wird die Instruktion des Richters durch das erste Vorbringen schon als vollendet angenommen, und deswegen sogleich zur Entscheidung geschritten — dort weil nach den Akten kein neues Vorbringen mehr möglich scheint, hier weil durch

den von dem Imploranten gefürten Beweis alle Einreden schon widerlegt erscheinen.

§. 143.

Konkursverfahren.

Das Konkursverfahren ist eigentlich kein summarischer Prozeß, wohl aber ein sehr zusammengesetztes Verfahren, in dem sich alle Prozeßarten und alle Arten von Handlungen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit durchkreuzen können. Das Konkursverfahren ist der Inbegriff aller der gerichtlichen Handlungen, welche die rechtliche Vertheidigung eines insolventen Schuldners unter seine sich meldende Gläubiger zum Zwecke haben. Das Konkursverfahren besteht in fünf Akten. 1) In dem Verfahren, daß der Erkennung des Konkurses vorausgehen kann (wenn sich jemand nicht selbst für insolvent erklärt). 2) In der Aufnahme des Vermögens des Schuldners, zu dessen Verwaltung wärend des Konkurses ein Kurator bestellt wird. 3) Dann folgt die Ausmittlung der Schuldner, oder das Liquidationsverfahren, bey dem alle erwiesene Schuldner gegen alle noch unerwiesene als Gegentheil auftreten können. Man bestellt zur Liquidation im Namen aller Gläubiger einen Kontradiktor. 4) Sind die Gläubiger ausgemittelt, so erhebt sich unter ihnen nun ein Streit wegen der Priorität, welcher das Lokationsurtheil beendiget; und 5) zulezt wird diesem gemäß das Vermögen unter die erwiesenen Gläubiger vertheilt.

*) Hat der Richter nach vorausgegangener Untersuchung einen Schuldner für insolvent erklärt, so kann dieser gegen das Urtheil appelliren. Noch besser ist es, einem niederen Richter gar nie ohne Revision eine Konkurserklärung zu gestatten.

Zweyte Abtheilung.

Peinliches Recht.

Erste Unterabtheilung.

Von den Verbrechen und Strafen.

§. 144.

Einleitung.

Daß es ein Recht zu strafen gebe, darüber ist nur eine Stimme: worin sich aber dieses Recht gründe, darüber sind die Meinungen sehr getheilt. Die Einen sagen, Strafe sey bloße Rache; die Andern behaupten, man strafe um zu bessern. In dem Prinzipe der Wiedervergeltung findet der Dritte den Rechtsgrund der Strafe; in einem Abbüßungsvortrage ein Vierter; in der nothwendigen Reaktion des Staates ein Fünfter. Andere strafen, um die durch das Verbrechen gestörte rechtliche Gleichheit wieder herzustellen; und wieder Andere, weil der Bürger durch den Unterwerfungsvertrag darein gewilligt hat. Bey weitem die vorzüglichste Theorie scheint aber jene zu seyn, welche den Rechtsgrund der Strafe in der Nothwendigkeit findet, den Staat als Bedingung des rechtlichen Zustands unter den Menschen aufrecht zu erhalten, dessen Existenz durch Verbrechen bedroht wird. Abschrekkung ist hier der Zweck der Strafe, entweder der Strafe allein, oder wenigstens in subsidium einer vorausgegangenen Strafdrohung, welche ohne Strafzufügung nichts wirken würde.

§. 145.

Fortsezung.

Das lezte Prinzip liegt fast allen Gesezgebungen zu Grunde, weil es das natürlichste ist. Der Mensch be-

zieht unwillkührlich alles auf die Nüzlichkeit: wozu sollte man strafen, wenn es zu Nichts gut wäre? — Und wozu kann Strafe gut seyn, als um Verbrechen zu verhüten, um abzuschrecken? Die Strafe ist also Mittel zur Abschreckung: und recht, weil sie Mittel zu einem gerechten Zwecke ist. Wenn sie aber nicht abschreckt (wie dies täglich der Fall ist), also nicht mehr Mittel ist, (denn nur das ist Mittel, was seinen Zweck auch erreicht) ist sie auch dann noch recht? Sollte es nicht scheinen, der Verbrecher, welcher ein zweytes Verbrechen begeht, sey das erstemal mit Unrecht gestraft worden, weil die Strafe den Zweck, um dessenwillen sie recht ist, nicht erreichte? Oder soll die vorausgegangene Strafdrohung einen Unterschied machen? — Gut! Man hat ein Recht, Strafen anzudrohen, um abzuschrecken: worin liegt nun der Rechtsgrund zur Strafzufügung? Im Drohen dürfen, liegt ja nicht das Thun dürfen! — Ja: ohne Strafezufügung würde die Strafedrohung nichts helfen! — Wozu nichts helfen? Doch wohl nur zur Abschreckung? — Man droht und straft also um abzuschrecken, und die Strafe ist nur recht weil sie abschreckt, also nur in so fern, als sie abschreckt. — Wenn endlich gar der Bedrohte, in dem Augenblicke wo er das Verbrechen begieng, sich nicht an die Strafe erinnert hätte, (wie das fast immer der Fall ist), oder wenn die gedrohte Strafe zu gering gewesen wäre, um ihn abzuschrecken: könnte er gestraft werden, weil er sich nicht abschrecken ließ, da er in dem einen und in dem andern Falle nicht abgeschreckt werden konnte?

§. 146.

Fortsezung.

Man könnte aber auch so sagen: „der Rechtsgrund der Strafe liegt ja in der Gefährlichkeit des Verbrechens für die Existenz des Staates: wenn also auch der Verbrecher nicht um der Abschreckung willen gestraft werden kann, so kann er doch noch immer deswegen gestraft

werden, weil er dem Staate gefärlich ist.“ — Sollte denn wirklich ein Dieb, der fünf Gulden stielt, die Existenz des Staates bedrohen? Den und seines gleichen dürften der Regent wohl (mitunter — nicht immer) durchschlüpfen lassen? — Man wird das böse Beyspiel, die Nachtheile wegen zu hoffender Strafloſigkeit einwenden: — doch dem wird leicht vorgebeugt, wenn man andere desto strenger und gewissenhafter straft. — Allein, wird man sagen, wie schädlich muß alsdann das Mistrauen in die Gerechtigkeit des Staates wirken? — Darauf dient zur Antwort die Frage: welcher Staat denn je als ganz gerecht anerkannt worden sey? und welcher durch das Mistrauen in seine Gerechtigkeit zu existiren aufgehört habe? — Aber gesezt auch, die Verbrechen seyen durchaus für den Staat so gefärlich, kann denn der Staat wirklich um dieser bloßen Gefärlichkeit willen Jemandem z. B. Leben und Freyheit entziehen? — Der Grund dieser Rechte liegt nicht im Staate, (sonst könnte sie dieser nach Belieben nehmen), sondern im Menschen selbst: so lange aber der Grund dauert, dauern die Folgen, so lange also das im Menschen noch nicht gestört ist, was den Grund jener Rechte ausmacht, dauern diese selbst fort unabhängig von der Existenz des Staates, dem sie ihr Daseyn nicht verdanken. „Allein“, könnte man einwenden, „eben dadurch, daß Jemand die Existenz des Staates bedroht, hört der Grund jener Rechte selbst auf, sie fallen also weg.“ Dieß gebe ich zu, so bald es bewiesen ist: dann aber, scheint mir, liegt der Grund zur Entziehung jener Rechte nicht in der Gefärlichkeit eines Menschen für die Existenz des Staates, sondern darin, daß durch diese Gefärlichkeit der Grund seiner Rechte selbst zerstört wird. (Die Gefärlichkeit ist nur die äußere Erscheinung, dasjenige woran ich die Strafbarkeit erkenne, nicht das, was die Strafbarkeit begründet) *).

---

*) Daß hier die benannten Systeme nicht geprüft werden sollten, versteht sich von selbst, mit so wenig Worten läßt

§. 147.

Ableitung des Strafrechtes.

1) Aus der Ableitung des Rechtsgesezes geht hervor, daß nur vernünftig-sinnliche Wesen Rechte haben: denn Rechte sind nur unter Voraussezung des Rechtsgesezes denkbar, und dieses ist ein Gesez der vernünftig-sinnlichen Natur. Also nur vernünftig-sinnliche Wesen (Menschen) haben Rechte. 2) Woher erkenne ich aber, daß ein gegebenes Wesen ein vernünftig-sinnliches Wesen sey? Das innere eines Wesens ist ein verschlossenes Buch: was wir erkennen, erkennen wir nur so, wie es sich äußert, und nur dadurch, daß es sich äußert. Daß ein gegebenes Wesen ein vernünftig-sinnliches Wesen sey, werden wir nur durch seine Aeußerungen (Handlungen) erkennen, und wir werden ein gegebenes Wesen nur dann als ein vernünftlich-sinnliches Wesen anerkennen (behandeln), wenn es sich als solches äußert. 3) Wie muß aber ein gegebenes Wesen handeln, um als ein vernünftig-sinnliches anerkannt und behandelt zu werden? — Ein Wesen wird nur als das bestimmte Wesen anerkannt, wenn es sich in dem Geiste der seiner Natur nothwendig zukommenden Gesezе äußert (denn Wesen = Natur = Gesez: also a = a) — das Gesez eines vernünftig-sinnlichen Wesens ist aber das Rechtsgesez: ein Wesen wird also nur dann als vernünftlich-sinnliches Wesen anerkannt werden, wenn es im Geiste des Rechtsgesezes, d. h. recht handelt. 4) Wenn aber ein gegebenes Wesen unrecht handelt? die Rechte anderer verlezt? — So wird es nicht als vernünftig-sinnliches Wesen angesehen, in dem Maaße nicht, als es unrecht handelte; und da nur das vernünftig-

---

sich über scharfsinnige Systeme nichts sagen. Ich wollte nur einige Zweifel vortragen (dies lehrt die Art der Darstellung schon), um durch sie die Einleitung zu der von mir gewälten Ableitung des Strafrechtes zu treffen, weil sie eben die Verschiedenheit der Theorien am bestimmtesten aussprechen, wie sich sogleich zeigen wird.

sinnliche Wesen Rechte hat, so verliert jenes Wesen, welches unrecht handelt, in dem Maaße, als es sich nicht als vernünftig = sinnliches Wesen bewiesen hat, seinen Anspruch auf Rechte.

§. 148.

Fortsezung.

Mit wenig Worten: was Hienieden ist, wird nur als das anerkannt, als was es sich äußert: der Mensch nur als Mensch in so ferne er sich als solcher ausspricht. Handelt er auf eine Weise, die der menschlichen Natur zuwider ist, so wird er auch nicht als Mensch behandelt. Mag er auch noch immer Mensch, d. h. ein vernünftig = sinnliches Wesen bleiben, in dem Momente, wo er nicht als vernünftig = sinnliches Wesen handelt, ist er es für mich auch nicht mehr: ich bin nicht mehr gezwungen, ihn als solches zu behandeln, ich behandle ihn so, wie er sich mir giebt. Dieses Prinzip, welches in der ganzen Natur, im täglichen Leben, überall angewandt wird, ist auch das Prinzip des Strafrechtes.

*) Man kann denjenigen, welcher rechtswidrig handelt, um so mehr — nicht als vernünftig = sinnliches Wesen behandeln, als er wirklich, indem er rechtswidrig handelt, nicht vernünftig = sinnliches Wesen, sondern blos sinnliches Wesen ist. (Wie oft die Sprache sagt: „er war wie ein Thier!“) Eben daher der Verlust der Rechte, weil der Grund derselben wegfällt: aber daher auch das Recht, den Rechtswidrigen, wenn er immer ergriffen wird, (auch wenn er jezt ganz als vernünftig = sinnliches Wesen handelte) zu strafen, d. h. Rechte zu entziehen, weil man nur das entzieht, was er im Grunde nicht mehr besizt, was er im Rechtssinne in jenem Augenblicke, wo er widerrechtlich handelte, unwiederbringlich verlohr.

§. 149.

Folgen des angegebenen Prinzips.

1) Nach dem angegebenen Prinzipe hat die Strafe nicht nothwendig einen Zweck: sie wird nicht zugefügt, um

etwas dadurch zu erreichen, sie ist eine nothwendige Folge des Verbrechens. 2) Das Verbrecheu selbst ist eine Handlung, wodurch jemand dem Rechtsgeseze widerspricht, sich als rechtswidriges und darum rechtsunfähiges Wesen ausspricht. 3) Der Rechtsgrund der Strafe ist, daß ein Mensch durch eine rechtswidrige Handlung den Grund seiner Rechte und die Verpflichtungen Anderer aufhebt, ihn als ein vernünftig-sinnliches Wesen anzuerkennen. 4) Daraus ergiebt sich aber schon, daß eine rechtswidrige Handlung, auf die Jemand hin gestraft werden soll, seine Handlung seyn, d. h. ihm zuzurechnen seyn müsse. Denn nur wenn ich etwas widerrechtliches thue, wird klar, daß ich ein widerrechtliches Wesen sey, also meinen Anspruch auf Rechte verwirkt habe.

§. 150.

Verbindlichkeit des Staates zu strafen.

Jezt wo die Rechtlichkeit der Strafe erwiesen ist, kann nach einem Zwecke derselben gefragt werden: denn, wenn sie nun ihren Zweck auch nicht erreicht, bleibt sie nichts desto weniger recht, weil sie unabhängig von ihrem Zwecke recht ist. Entschieden bleibt es aber, daß der Zweck der Strafe Abschreckung von Verbrechen ist: erreicht sie diesen Zweck auch nicht immer, so erreicht sie ihn doch manchmal. Und eben deswegen haben die Bürger eines Staates das Recht, daß der Regent kein Verbrechen unbestraft lasse, weil die Strafe ein mögliches Mittel zu ihrer Sicherheit ist, deren Realisirung sie wie die Realisirung aller andern Zwecke, die sie nicht durch sich selbst erreichen können, vom Staate zu erwarten, und zu fordern ein Recht haben.

*) Das Recht der Bürger, zu fordern, daß der Staat strafe, beruht also auf einem polizeylichen Grunde. (§. 299.)

§. 151.

Objekt des philosophischen Kriminalrechtes.

Der Rechtsgrund der Strafen ist auch der Maasstab

der Strafen. Der Grund der Strafe ist die bewiesene Rechtswidrigkeit eines Menschen: und von der Größe der bewiesenen Rechtswidrigkeit hängt auch die Größe seiner Strafbarkeit ab. Objekt des philosophischen Kriminalrechtes ist es nun die Bedingungen der Strafbarkeit überhaupt, und den Maasstab der Größe der Strafbarkeit sowohl in Rücksicht auf den Handelnden (subjektiven) als in Rücksicht auf die Rechtsverlezung (objektiven) zu entwickeln. Die Bestimmung der Größe der Strafbarkeit der einzelnen Verbrechen nach dem objektiven Maasstabe ist hingegen Sache des positiven Gesezgebers.

*) Aus der ganzen Darstellung geht hervor, daß die Strafe auch abgesehen vom Staate recht sey: die rechtliche Exekution der Strafe ist, so wie die rechtliche Exekution aller Rechte überhaupt, nur durch den Staat denkbar: und somit, sobald Staaten gegeben sind, das Recht, die Strafe zuzufügen, ein ausschließendes Recht des Staates.

Erstes Kapitel.

Von den Bedingungen der Strafbarkeit überhaupt.

§. 152.

Einleitung.

Ehe davon die Rede seyn kann, in welchem Grade Jemand strafbar sey? muß erst entschieden seyn: ob er überhaupt strafbar sey? Der Untersuchung über den Maasstab der Strafen muß also die Untersuchung über die Bedingungen der Strafbarkeit überhaupt vorhergehen. Diese sind aber keine andern, als jene Merkmale, welche den Begriff einer rechtswidrigen Handlung bilden, weil mit einer solchen das Strafrecht schon gesezt ist.

§. 153.

Erste Bedingung der Strafbarkeit.

Es kann Jemand nur deswegen gestraft werden, weil er sich durch eine Handlung als ein rechtswidriges (rechts-

unfähiges: Grund — Folge) Wesen bewiesen, d. h. weil er nicht im Geiste eines vernünftig-sinnlichen Wesen, also dem Rechtsgeseze zuwider gehandelt hat. In dem Begriffe des Rechtsgesezes aber liegt es, daß jeder Mensch Rechte habe, die jeder andere anzuerkennen verbunden ist, wer also die Rechte anderer nicht anerkennt, handelt dem Rechtsgeseze zuwider. Da man aber nur aus den Aeußerungen eines Menschen erkennen kann, ob er die Rechte anderer auerkenne, oder nicht; so muß dies näher so bestimmt werden, daß jener dem Rechtsgeseze zuwider, d. h. rechtswidrig handle, der äußerlich (durch ernstliche Worte oder Handlungen) die Rechte anderer nicht anerkennt: oder mit andern Worten, der eine Handlung vornimmt, welche die Verlezung der Rechte anderer zum Objekte hat, oder die ernstliche Absicht, sie zu verlezen, ausdrücket. Erste Bedingung aller Strafbarkeit ist also eine Handlung, deren Objekt Verlezung der Rechte anderer ist, oder welche den entschiedenen Willen dazu ausspricht.

*) Wer einen Prozeß anfängt, verlezt die Rechte anderer in der Regel nicht, weil es bis zum Ausgange des Prozesses unentschieden ist, wer recht hat — der muthwillige Prozeßfürer aber kann schon nach positiven Rechten gestraft werden — der ist Verbrecher.

§. 154.

Verbrechen — Vergehen.

Eine auf Verlezung der Rechte anderer gerichtete Handlung kann entweder eine Verlezung des Eigenthums (im weiteren Sinne) zum Objekte haben, oder eine Verlezung des Rechtes auf Sicherheit. Nämlich: sie kann entweder zum Zwecke haben, einen Theil des angebohrnen oder erworbenen Eigenthums eines Menschen, oder die im Begriffe des Staates nothwendig liegenden Rechte, (welche, wenn man so sagen kann, das angebohrne Eigenthum desselben ausmachen), oder das erworbene Eigenthum des Staates zu beschädigen, zu zerstören, zu entreißen, überhaupt zu verlezen: — oder sie kann dieses Eigenthum

nicht unmittelbar angreifen, sondern nur bedrohen, d. h. von der Art seyn, daß sie zu Verlezungen des Eigenthumes füret: also die Sicherheit angreifen, die darin bestehet, daß nichts geschehe, was zu Verlezungen des Eigenthums nach der Natur der Sache und der Menschen wahrscheinlich füren muß. Jene Handlungen können Verbrechen heißen, diese Polizeyvergehen, weil es eben die Polizey ist, welcher die Sorge für die Erhaltung des Rechtes auf Sicherheit obliegt.

*) Wenn man das Eigenthum vorzugsweise das Recht nennt, so kann man eine Verlezung des Eigenthums eine unmittelbare Rechtsverlezung, eine Verlezung des Rechtes auf Sicherheit, eine mittelbare Rechtsverlezung nennen: weil durch Verlezung des Rechtes auf Sicherheit die Eigenthumsrechte erst bedroht werden, weil Verlezungen der Sicherheit zur Verlezung des Eigenthums füren.

§. 155.

Fortsezung.

Wenn überhaupt jede Handlung strafbar ist, deren Objekt die Verlezung der Rechte Anderer ist, so versteht es sich von selbst, daß sowohl die Handlungen strafbar seyen, welche auf Verlezung des Eigenthums gerichtet sind (Verbrechen), als jene, welche blos das Recht auf Sicherheit verlezen (Polizeyvergehen). Hier aber soll blos von den eigentlichen Verbrechen gehandelt werden (unmittelbaren Rechtsverlezungen), nicht von den mittelbaren Rechtsverlezungen, d. h. jenen Handlungen, die deswegen strafbar sind, weil sie zu einer Verlezung des Eigenthums füren, wenn sie es gleich nicht unmittelbar verlezen.

*) Zu den Polizeyvergehen rechnet man alle Uebertretungen von Polizeygesezen, und Polizeyanstalten, d. h. solchen Gesezen und Anstalten, die blos Aufrechterhaltung der Sicherheit zum Endzwecke haben.

**) Man sieht, daß die Strafbarkeit der Vergehen und Verbrechen auf demselben Prinzipe beruht: nur daß die

Strafbarkeit dieser von der Größe der beabsichtigten Verlezung des Eigenthums, die Strafbarkeit jener von der Größe und der Gewißheit der Gefahr, mit der sie das Eigenthum bedrohen, abhängt.

§. 156.

Armuth — Nothwehr.

Da die erste Bedingung aller Strafbarkeit eine Handlung ist, welche eine Rechtsverlezung zum Objekte hat, so versteht es sich von selbst, daß von keiner Strafbarkeit die Rede sey, wo keine Rechte anderer, die verlezt werden könnten, vorhanden sind. a) Der Arme, der schlechthin nichts mehr für sich und die Seinigen zu leben hat, darf stehlen: denn nur bis an die Gränze ist das Privateigenthum recht, daß alle zu leben haben (§. 63. **): ja er darf morden um zu stehlen, wenn man ihn nicht ruhig stehlen lassen will, denn er vertheidig sich nur in seinem Rechte. (Dieses Recht ist in den positiven Rechten wegen der großen Misbräuche, die davon gemacht werden könnten, wie billig sehr beschränkt). b) Wer die Rechte eines andern widerrechtlich anareift, verliert eben dadurch als durch eine rechtswidrige Handlung, in Proportion mit seinem Angriffe, seinen Anspruch auf Rechte. Die Vertheidigung des Angegriffenen also, und die Verlezung des Angreifenden ist recht, in demselben Maaße, als sie durch den Angriff selbst nothwendig wird. (Nothwehr).

*) Damit Nothwehr recht sey, ist also a) ein wirklicher rechtswidriger Angriff, und b) eine nur mit dem Angriffe (und den dadurch gedrohten Verlust von Rechten) proportionirte Vertheidigung nothwendig. (Man darf die unersezbarem Rechte eines andern nicht eher angreifen, bis er die Unsrigen selbst angreift). Wenn man den Rechtsgrund der Nothwehr in dem Rechte seine eignen Güter zu vertheidigen findet, so kommt man zu Säzen, wie den: daß ein Hüter, um sich im Besize einer weißen Rübe zu vertheidigen, mit der ein Dieb, den er nicht kennt, durchgehen will, diesen erschießen dürfe.

§. 157.

Zweyte Bedingung der Strafbarkeit.

Es kann Jemand nur deswegen gestraft werden, weil er eine rechtswidrige Handlung begangen hat. Was dazu gehört, um eine Handlung rechtswidrig zu nennen, wurde auseinandergesezt: es fragt sich jezt noch, was dazu gehöre, um eine begangene Rechtswidrigkeit eine Handlung zu nennen? Den Ausdruck Handlung gebraucht man im Gegensaze von Ereigniß: Ereigniß nennt man, was die Natur wirkt; Handlung, was die Menschen wirken: dort denkt man sich Bewußtlosigkeit und Nothwendigkeit, hier Vernunft (Verstand) und Freyheit (Willkühr). Nur das ist also eine Handlung, was von einem mit Verstand und Willkühr begabtem Wesen gewirkt worden: und damit eine begangene Rechtswidrigkeit eine Handlung genannt werden könne, ist nothwendig, daß sie von einem mit Verstand und Willkühr begabtem Wesen gewirkt worden sey. Die zweyte Bedingung also, unter der Jemand für strafbar erkannt werden kann, ist: „daß er die von ihm begangene Rechtswidrigkeit bey Verstand und mit Willkühr begangen habe.“

*) Daß zur Strafbarkeit eines Menschen nebst einer begangenen Rechtswidrigkeit auch das vorausgesezt werde, daß er Verstand und Willkühr besessen habe, läßt sich auch noch so zeigen. Soll Jemand deswegen gestraft werden, weil er das Rechtsgesez übertreten hat, so muß er es auch haben befolgen können: um aber ein Gesez befolgen zu können, muß man im Stande seyn 1) es einzusehen und sich ihm gemäß zu bestimmen (Verstand), 2) seine äußern Handlungen darnach einzurichten (Willkühr); soll also jemand gestraft werden, weil er das Rechtsgesez überschritt, so muß er Verstand und Willkühr besessen haben.

§. 158.

Mangel an Verständigkeit.

Giebt es ohne eine rechtswidrige Handlung keine Strafbarkeit, ohne Verständigkeit aber keine Handlung, so hebt alles, was den Begriff der Verständigkeit aufhebt,

auch den der Strafbarkeit auf. Wen man aber als einen solchen zu betrachten habe, der weder das Gesez verstehen, noch sich nach demselben zum Handeln bestimmen könne, das bestimmen die positiven Rechte nach der Erfahrung. Z. B. Kinder, Taub- und Stummgebohrne *), Wahnsinnige u. s. w.

*) Es ist öfters der Fall, daß ein Mensch, der übrigens seinen vollen Verstand hat, eine Rechtswidrigkeit eben im Zustande einer ausnahmsweise eintretenden Bewußtlosigkeit (Verstandlosigkeit) begeht, ist der, und in wie ferne strafbar? Es ist zu unterscheiden: 1) Wer in einem ohne seine Schuld und ohne sein Wissen herbeygefürten Zustande gänzlicher (wenn auch nur ausnahmsweise eintretender) Bewußtlosigkeit eine Rechtswidrigkeit begeht, ist gänzlich straflos. 2) Wer zwar in einem Zustande gänzlicher Bewußtlosigkeit ein Verbrechen begeht, diesen aber entweder durch seine Schuld herbeygefürt hat, oder wenn dies der Fall nicht ist, wenigstens nicht alles anwendet, was in seinem Vermögen steht, um zu verhüten, daß er in demselben kein Verbrechen begehe (da er doch das Eintreten jenes Zustandes und seine Gefahren kennt), wird als leviter kulposer Verbrechen gestraft. 3) Wer aus Erfahrung weiß, daß er im Zustande der ausnahmsweise eintretenden Bewußtlosigkeit schon ein Verbrechen begangen hat, und nicht alles ihm Mögliche anwendet, um jenen Zustand selbst, oder wo dies unmöglich ist, doch das Eintreten der rechtswidrigen Handlung zu verhüten, wird, wenn er eine in einem jenem Zustande begeht, als late kulposer Verbrecher bestraft. 4) Wer sich aber absichtlich in jenen Zustand der Bewußtlosigkeit versezt, um eine rechtswidrige Handlung darin zu begehen, wird als dolos gestraft. (Darnach sind die Handlungen der Nachtwandler, Schlafenden, Trunkenen u. s. w. zu beurtheilen). Das Ganze bezieht sich auf die Lehre von Dolus und culpa.

---

*) D. S. Eggers Entwurf eines Kr. Kod. für Schleswig-Hollstein, §. 141. 159. Vergl. auch Prenss. Kod. §. 17. u. östr. §. 39. a.

§. 159.

Mangel an Willkühr.

Giebt es ohne eine rechtswidrige Handlung keine Strafbarkeit, ohne Willkühr aber keine Handlung, so fällt da der Begriff der Strafbarkeit weg, wo der Begriff der Willkühr wegfällt. Willkühr ist das Vermögen, seine äußern Handlungen dem Gesetze gemäß einzurichten: so oft es also Jemanden unmöglich gemacht wird, seine äußern Handlungen dem Gesetze gemäß einzurichten, und er begeht in diesem Zustande eine rechtswidrige Handlung, so ist keine Strafbarkeit vorhanden (z. B. physischer Zwang).

*) Man gesteht zu, daß derjenige straflos sey, der um der gewissen Gefahr, ein unersezbares Recht zu verlieren, zu entgehen, eine rechtswidrige Handlung begeht. Allein man sollte dies weiter ausdehnen, und behaupten, daß jeder befugt sey, einem andern ein Uebel zuzufügen, daß dem gleich sey, was ihm gedroht ist, wenn er dem gedrohten Uebel auf keine andere Weise entgehen kann. Denn das Rechtsgesez will nicht, daß ich mich andern aufopfre; meine Rechte gelten so viel, wie die Rechte eines jeden Andern: müssen einmal Rechte zu Grunde gehen, so ist es erlaubt, meine Andern vorzuziehen, weil die meinen so viel gelten, wie die Andern. (Ich habe diesen Fall, der wie man sieht, eigentlich ad § 156. gehört, hier deswegen behandelt, weil man gewöhnlich die Straflosigkeit darin findet, daß durch die Drohung die Willkühr aufgehoben werde). Doch, da diese Befugniß sehr leicht misbraucht werden könnte, so ist es nothwendig, sie auf die zuerst angegebene Weise zu beschränken.

**) Durch das, was bis jezt gesagt wurde, wird die Entwicklung des Begriffs eines Verbrechens rechtswidriger Handlung vollendet: eine weitere Definition von Verbrechen zu geben, wage ich nicht. Verbrecher heißt der, welcher ein Verbrechen begeht.

Zweytes Kapitel.

Vom Maasstabe der Strafen.

§. 160.

Begriff.

Wenn der Grund der Strafbarkeit nur in einer begangenen rechtswidrigen Handlung liegt, so kann auch der Grund der Verschiedenheit der Strafbarkeit nur in der Verschiedenheit der begangenen Rechtswidrigkeit und in der Verschiedenheit der Handlung liegen, durch welche die Rechtswidrigkeit begangen wird. Bey jeder Handlung läßt sich aber wieder zweyerley unterscheiden: a) die Willensbestimmung, welche der äußern Handlung vorhergieng (die innere Handlung) und b) die physische Thätigkeit zur Hervorbringen dessen, wozu sich der Wille bestimmt hat (die äußere Handlung). Daher wird bey der Bestimmung der Verschiedenheit der Strafbarkeit nach Verschiedenheit der Handlung Rücksicht genommen werden müssen: A) auf die Verschiedenheit der innern Handlung, B) auf die Verschiedenheit der äußern Handlung. Der Inbegriff der Grundsäze nun, nach denen sich die Verschiedenheit und Größe der Strafbarkeit bemessen läßt nennt man den Maasstab der Strafen: den objektiven, wenn sich jene Grundsäze auf die Verschiedenheit der begangenen Rechtswidrigkeit beziehen, den subjektiven, wenn sie sich auf die Verschiedenheit der begangenen Handlung beziehen.

Erster Abschnitt.
Vom subjektiven Maasstabe.
A.
Von der innern Handlung.

§. 161.
Dolus — Culpa.

Die Willensbestimmung, welche der äußern Handlung vorhergeht, und gleichsam die Seele derselben ausmachet, kann entweder mit dem Bewußtseyn vorgenommen werden, daß man etwas widerrechtliches begehe: oder dieses Bewußtseyn kann fehlen, und somit die Rechtswidrigkeit mehr in dem Erfolge, als in dem Willen liegen. In dem ersten Falle ist immer die Absicht ein Verbrechen zu begehen — dolus — vorhanden: denn wer weiß, daß seine Handlung eine rechtswidrige ist, und sie dennoch begeht (vorausgesezt, daß er frey ist), der will auch das Verbrechen — im zweyten Falle ist keine Absicht vorhanden, ein Verbrechen zu begehen, aber doch Unachtsamkeit — culpa: — denn unachtsam heißt jener, der, ohne es zu wollen, etwas thut, was er nicht hätte thun sollen. Die böse Absicht sowohl als auch die Unachtsamkeit sind strafbar. Denn Strafbarkeit tritt überall ein, wo eine rechtswidrige Handlung begangen wurde. Als eine Handlung ist aber alles zu betrachten, was ein Mensch bey Verstand und mit Willkühr wirkte. Wer also bey Verstand und mit Willkühr eine rechtswidrige Handlung begieng, ist immer strafbar, gleichgültig, ob er die begangene Rechtswidrigkeit wollte, oder nicht.

*) Daß Dolus und Culpa strafbar seyen, läßt sich auch so zeigen. Wer immer das Rechtsgesez beobachten kann, der ist verpflichtet es zu beobachten: wer aber Verstand und Willkühr besizt, der kann es beobachten, also muß er es auch. Wer aber das Rechtsgesez nicht beobachtet, wenn er es kann, der ist strafbar; wer also bey Verstand und mit unbeschränkter Willkühr das Rechtsgesez nicht beobachtet, der ist strafbar. Nun übertritt der kulpose Verbre-

cher eben so gut das Rechtsgesez, als der dolose, also ist jener eben so gut strafbar, als wie dieser. — Ob nicht einer mehr wie der andere, werden wir unten sehen.

**) Ueber Feuerbachs und Allmendingens Ableitung der Strafbarkeit der culpa, und den Voraussezungen derselben mündlich.

§. 162.

Insbesondere Begriff des Dolus.

Das Charakteristische des Dolus besteht darin, daß Jemand eine rechtswidrige Handlung mit Bewußtseyn ihrer Rechtswidrigkeit begeht, also in der Absicht, ein Verbrechen hervorzubringen. Gleichgültig ist es nun, ob seine Handlung allein Ursache des Verbrechens war, oder ob äußere Umstände hinzutraten, durch deren Mitwirkung erst der rechtswidrige Erfolg erzeugt wurde, und ob er auf sie rechnete oder nicht. (Niemand wird sich entschuldigen können, daß er eine rechtswidrige That (Produkt der Handlung) nicht gewollt habe, wenn der Grund derselben nicht in seiner Handlung allein, sondern in der Mitwirkung äußerer Ursachen (Naturursachen) lag, so bald er nur der Mitwirkung derselben sich bewußt war). Ferner ist Dolus vorhanden, wenn jemand, zwar ohne Absicht ein bestimmtes Verbrechen zu begehen, doch alles thut, was nothwendig ist, um dieses Verbrechen hervorzubringen, sobald er nur der Möglichkeit desselben sich bewußt war. Endlich wird auch dann ein Verbrechen dolos begangen, wenn jemand zwar in der Absicht, ein bestimmtes Verbrechen hervorzubringen, dennoch ein andres Verbrechen begeht, und es vorher wußte, daß seine Handlung auch ein anderes Verbrechen zur Folge haben könne. (Doch wenn das begangene Verbrechen geringer ist, als das intendirte, so leidet er die Strafe dieses als crimen perfectum, sobald er alles gethan hatte, was nothwendig war, um dieses Verbrechen hervorzubringen).

*) Wer das Bewußtseyn der Rechtswidrigkeit leugnet, wo die Handlung und Umstände gegen ihn sprechen, muß den Beweis füren.

**) Es ist wohl möglich, daß Jemand eine Handlung mit Absicht auf eine bestimmte Rechtsverlezung vorgenommen hatte, und nun aus derselben (Handlung) ohne sein Wissen ein anderes Verbrechen hervorgeht. Dieser leidet immer die Strafe des beabsichtigten Verbrechens als crimen perfectum; es müßte denn seyn, daß die Strafe der late kulposen Begehung der ohne sein Willen aus seiner Handlung hervorgegangen Rechtsverlezung schwerer sey, dann leidet er diese. Es ist aber auch möglich, daß aus einem vorsäzlichen und vollfürtem Verbrechen noch andere Rechtsverlezungen erfolgen: dann wird die Strafe derselben immer mit der Strafe des intendirten und vollfürten Verbrechen verbunden: doch kommt es darauf an, ob sie der Verbrecher voraussah, oder nicht. Im ersten Falle werden sie ihm zum Dolus, im zweyten nur zur Culpa zugerechnet. — Alle diese Säze beruhen auf dem Grundsaze: „daß jeder Verbrecher für das gestraft werden müsse, was er begangen hat", wenn er nun eine Handlung begangen hat, in der verschiedene Grade der Verbrechen liegen, für den schwersten Grad, weil er auch diesen begangen hat. — Das Ganze wird sich klärer durch die Lehre von der Culpa und den Verschiedenheiten der äußern Handlung ergeben.

§. 163.

Grade des Dolus.

Kann man wohl beym Dolus Grade annehmen? Ist eine dolos begangene Handlung in Rücksicht auf die Willensbestimmung strafbarer als die andere? — Man könnte wohl bey einen Verbrechen nur deswegen einen grösern Dolus annehmen, als bey einem andern, weil in dem einen Falle mehr Hindernisse zu überwinden waren, als in dem andern, also dort ein festerer Entschluß vorhanden seyn mußte, als hier. Aber abgesehen davon, daß das Wesen des Dolus nicht in der Festigkeit des Entschlusses zu einer Handlung, sondern überhaupt in dem Bewußtseyn der Rechtswidrigkeit einer Handlung besteht (welches immer nur vorhanden, oder nicht vorhanden seyn kann) — also, abgesehen davon: kann man wohl von dem, welcher weniger Hindernisse zu überwinden hatte, als ein anderer, sagen, daß sein Entschluß zum Verbrechen weniger

fest gewesen sey. Der Begriff fest ist ein blos relativer Begriff: dessen Entschluß zu einem Verbrechen ist am festesten, der gerade alles das thut, was zur Ausfürung des beabsichtigten Verbrechens nothwendig ist, und so ist die Festigkeit des Entschlusses, bey allen Verbrechen, die vollfürt werden, sich gleich. Daß A etwas mehr zu thun hatte, als B, um seinen Entschluß auszufüren, beweißt nicht, daß A ihn fester wollte als B, sondern blos, daß diesem weniger Hindernisse entgegenstunden als jenem: und kann dieser zufällige Umstand Einfluß auf das Recht haben? Wer sich einmal entschließt etwas zu thun, entschließt sich auch die Hindernisse zu überwinden, und hätten B denselben entgegengestanden, wie A, so hätte sie jener auch überwunden, wie dieser.

§. 164.

Wegfallen des Dolus.

Wo kein Bewußtseyn der Rechtswidrigkeit einer Handlung, wo kein Wille ist, rechtswidrig zu handeln, da ist kein Dolus vorhanden. So oft also gewisse Umstände eintreten, welche zwar nicht den Begriff der Verständigkeit und Willkühr überhaupt, aber doch den Begriff einer besonnenen Handlung, einer mit Bewußtseyn der Rechtswidrigkeit und Absicht begangenen Handlung aufheben, so oft kann Dolus nicht angenommen werden. Unter diesen Zuständen giebt es einige, welche den Begriff einer besonnenen Handlung mit Nothwendigkeit aufheben, andere hingegen nur in so ferne, als sie wirklich als Ursachen der Handlung bewiesen sind. Dort ist es also gewiß, daß eine Handlung nicht dolos begangen wurde; hier wird es blos vermuthet, bis das Gegentheil aus den Umständen selbst erhielt. — Zu den Zuständen der ersten Art gehören Schlaf, Nachtwandeln, Trunkenheit, die höchste Leidenschaft u. s. w. (zu den zweyten Unmündigkeit, Geistesschwäche, Furcht vor Androhung eines nicht unersezlichen Verlustes, Befehl eines Obern

(in gewissen Fällen), Abgang eines Sinnes, Irrthum in Subsumtion einer Handlung unter das Gesez (Ein Fehler der Urtheilskraft) u. s. w.

*) Unwissenheit der peinlichen Gesezе kann Niemanden entschuldigen, sie enthalten ja kaum etwas anders als die 10 Gebote Gottes, die jedes Kind weiß. (Preuss. Krim. Kod. §. 10. Oestr. Kod. § 3.)

§. 165.

Arten der Culpa.

Wer eine rechtswidrige Handlung ohne Bewußtseyn der Rechtswidrigkeit derselben begeht, der handelt kulpos (also jeder, der ohne es zu wollen durch seine Handlung Ursache einer Rechtsverlezung wird). Die Rechtswidrigkeit liegt hier im Erfolge, und nicht im Willen; sie ist aber dennoch strafbar, weil sie ihren Grund allein in der Unachtsamkeit hat, die Unachtsamkeit hingegen die Bedingungen der Strafbarkeit nicht aufhebt. Man kann aber nur auf doppelte Weise eine rechtswidrige Handlung begehen, ohne es zu wissen; entweder, weil man es unterläßt, die Handlung, die man vornimmt, mit dem Gesezе zu vergleichen, oder indem man es vernachläßiget, auf den Erfolg einer Handlung zu achten. (Die Handlung steht nur zwischen dem Gesezе und dem Erfolge (factum) mitten inne). Es giebt also nur eine doppelte Art der Unachtsamkeit — culpa: entweder wegen unterlassener Reflexion über das Verhältniß einer Handlung zum Gesezе, — oder wegen unterlassener Reflexion über die Folgen einer Handlung. (Die lezte Art der Culpa ist die gewöhnlichste.)

§. 166.

Grade der Culpa.

Die Unachtsamkeit ist sich nicht überall gleich: in einem Falle ist sie gröber, in dem andern geringer. Grob, wo es jemand nach Lage der Umstände und nach seinen Geistes-

kräften leicht hätte einsehen können, daß seine Handlung eine Rechtswidrigkeit enthalte; gering, wenn ihm diese Einsicht schwer ward. (Culpa lata — levis) a) Unachtsamkeit in Unterlassung der Reflexion über das Verhältniß einer Handlung zum Gesetze. — Wenn jemand durch die Umstände dringend aufgefordert würde, über das Verhältniß seiner Handlung zum Gesetze zu reflektiren; wenn es ihm leicht war einzusehen, daß seine Handlung mit zu den verbotenen gehöre (er mag dies nun überhaupt bezweifeln, oder glauben, daß in dem besondern Falle eine Ausnahme statt finde) — in diesem Falle ist bey einer begangenen Rechtswidrigkeit grobe Unachtsamkeit vorhanden (culpa lata): sind aber die Verhältnisse umgewandt, liegt in den Umständen, unter denen die Handlung begangen wird, keine Aufforderung zur Reflexion über ihr Verhältniß zum Gesetze; und ist die Einsicht, daß die Handlung verboten sey schwer, so ist ein Verbrechen nur wegen geringer Unachtsamkeit zu bestrafen (culpa levis).

§. 167.

Fortsezung.

b) Unachtsamkeit wegen Unterlassung der Reflexion über die Folgen einer Handlung. — Auch hier wird die Unachtsamkeit desto größer, je leichter, desto geringer, je schwerer es war, vorherzusehen, daß eine Handlung einen rechtswidrigen Erfolg haben werde. Es lassen sich aber nur zwey Fälle unterscheiden: 1) der Handelnde begeht eine Handlung, die entweder für sich allein alle Bedingungen zur Hervorbringung einer Rechtsverlezung enthält; — oder wenn doch äussere Umstände dazu mitwirkten, so sind ihm diese bekannt; 2) der Handelnde begeht eine Handlung, die für sich allein betrachtet noch keinen rechtswidrigen Erfolg hervorbringt, sondern erst in Verbindung mit äussern Umständen, und das Daseyn dieser äussern Umstände ist ihm unbekannt. — Dort ist grobe Nachläßigkeit vorhanden; hier geringe: weil es ungleich leichter ist, den Erfolg

einer Handlung vorherzusehen, wenn ich die Umstände alle kenne, unter denen ich sie vernehme, als wenn diese mir unbekannt sind, und erst einer Untersuchung bedürfen. Doch ist auch hier bey Bestimmung der Grade der Nachläßigkeit auf die subjektive Fähigkeit des Handelnden Rücksicht zu nehmen, und zu beachten, ob es ihm mehr oder weniger leicht war, den Einfluß der äussern Umstände, auf seine Handlung, und ihr Daseyn zu entdecken oder nicht.

*) In den angegebenen Fällen wurde immer vorausgesezt, daß der Handelnde das Daseyn, und den Einfluß äusserer Gegenstände auf seine Handlung habe voraussehen, und somit abwenden können: denn wo von Unachtsamkeit in Unterlassung eines Dinges die Rede seyn soll, da muß erst die Möglichkeit dieses Ding vorzunehmen hergestellt seyn. — Wenn also der Handelnde den rechtswidrigen Erfolg seiner Handlung nicht voraussehen, also nicht abwenden konnte, so ist der Erfolg nicht mehr auf Rechnung der Unachtsamkeit, sondern des Zufalls zu schieben: und der Handelnde ist straflos. — Sollte aber jemand die rechtswidrigen Folgen seiner Handlung wohl vorhergesehen haben, diese aber troz des Vorhersehens unabwendbar seyn, so ist er nur dann straflos, wenn die Handlung, die er vornimmt, eine erlaubte, und zur Erhaltung seiner Existenz, oder wenigstens zur Abwendung eines Uebels nothwendig ist, was jenem gleichkommt, daß er einem andern zufügt. (Doch s. §. 159. *)

§. 168.

Strafbarkeit des Dolus und der culpa.

Es wurde schon gezeigt, daß sowohl derjenige, der ein Verbrechen absichtlich, als der es aus Unachtsamkeit begeht, strafbar sey: nur fragt es sich wer von beyden am strafbarsten sey? Offenbar der dolose Verbrecher: denn da jemand nur deswegen strafbar ist, weil er dem Rechtsgeseze durch seine Handlung widerspricht (§. 147.), so wird von der Größe dieses Widerspruches auch die Größe seiner Strafbarkeit abhängen. Ein größerer Widerspruch mit dem Rechtsgeseze läßt sich aber nicht denken, als wenn man

gerade das entgegengesezte des Rechten, das erkannte Unrechte will (Dolus), der dolose Verbrecher ist also am meisten strafbar. Beym unachtsamen Verbrecher lassen sich wieder Grade in der Strafbarkeit unterscheiden. Ueberhaupt wird er deßwegen gestraft, weil er das Rechtsgesez hätte befolgen sollen und können, und es dennoch, wenn gleich ohne seinen Willen übertrat. Vom dolosen Verbrecher kann man sagen, daß er das Rechtsgesez verachte; vom kulposen, daß er es zwar nicht verachte, aber auch nicht achte (weil er nicht alles thut, was in seiner Gewalt ist, um es zu erfüllen). Von den Graden der Nichtachtung des Rechtsgesezes, die sich in der Unachtsamkeit ausspricht, wird nun die Größe der Strafbarkeit des kulposen Verbrechers abhängen. Offenbar ist aber die Nichtachtung des Rechtsgesezes größer, wenn man es nicht befolgt, wo seine Befolgung leicht, als wenn man es nicht befolgt, wo sie schwer ist: offenbar ist also auch die culpa levis geringer zu bestrafen, als die culpa lata, weil es in jenen Fällen, die wir mit culpa levis bezeichneten, schwerer ist, das Rechtsgesez zu befolgen, als bey jenen, die unter culpa lata begriffen sind (wo culpa lata, wo levis vorhanden sey. s. §. 166. und 167.)

*) Für die culpa lata scheint ein Drittel der auf den Dolus gesezten Strafe, und für die culpa levis die Hälfte der auf die culpa lata gesezten Strafe das rechte Maas zu seyn. Doch ist zu bemerken, daß hiemit nur das Maximum der der Strafbarkeit der culpa lata, und levis angegeben sey, wovon immer abgerechnet werden muß, in demselben Verhältnisse, als es schwerer war, (sowohl überhaupt, als für den Handelnden) das Daseyn äusserer auf die Handlung Einfluß habender Gegenstände, und die Größe dieses Einflusses selbst zu erkennen; je wahrscheinlicher es durch die Umstände für einen Handelnden wurde, daß eine Handlung nicht verboten sey, u. s. w.

B.

Aeussere Handlung.

§. 169.

Begriff.

Alles was jemand thut — jede Veränderungen in der Sinnenwelt hervorbringende Kraftäusserung, um einen bestimmten Zweck zu realisiren, heißt äussere Handlung. Diese Kraftäusserung, diese Thätigkeit zur Realisirung eines Zweckes kann nur entweder in einer blos geistigen Thätigkeit bestehen, oder in einer physischen, d. h. es kann jemand entweder selbst Hand anlegen, um einen Zweck zu realisiren, oder blos Andere zur Realisirung desselben bestimmen. Hier soll zuerst von der physischen Thätigkeit zur Realisirung eines rechtswidrigen Zweckes (Verbrechen) und dann von der geistigen die Rede seyn.

§. 170.

Physische Thätigkeit zur Hervorbringung eines Verbrechens.

In Rücksicht auf die physische Thätigkeit zur Realisirung eines widerrechtlichen Zweckes lassen sich nur folgende Fälle unterscheiden. 1) Es liegt in der Handlung alles, was nothwendig ist, um den widerrechtlichen Zweck hervorzubringen, oder nicht; 2) und hier müssen wieder zwey Fälle unterschieden werden, nämlich: durch die Handlung ist die zur Hervorbringung des rechtswidrigen Zweckes nothwendige Haupthandlung schon angefangen (aber noch nicht vollendet) oder nicht. Demnach giebt es drey Grade der Ausfürung eines beabsichtigten widerrechtlichen Zweckes 1) das vollendete Verbrechen (crimen perfectum), sobald der Handelnde alles gethan hatte, was nothwendig war, um den beabsichtigten widerrechtlichen Zweck hervorzubringen, und also das Eintreten des Erfolgs nur durch zufällige äussere Umstände gehindert wurde. 2) Das angefangene Verbrechen (crimen inchoatum), wenn der Handelnde die zur

Ausfürung eines Verbrechens nothwendige Haupthandlung zwar schon angefangen, aber noch nicht vollendet hatte, so daß der rechtswidrige Erfolg hätte eintreten können. 3) Der Versuch (conatus), wenn der Verbrecher die zur Hervorbringung des widerrechtlichen Zweckes nothwendige Haupthandlung zwar noch nicht angefangen, aber doch, in der Absicht den Zweck zu realisiren vorbereitende Handlungen vorgenommen hatte, welche die Einleitung zu der nothwendigen Haupthandlung treffen sollen.

*) Wenn aber die zur Realisirung eines Zweckes nothwendige Haupthandlung vollendet, wenn angefangen, wenn vorbereitet sey, läßt sich nicht im allgemeinen, sondern nur jedesmal aus der Natur des beabsichtigten widerrechtlichen Zweckes, und der durch seinen Begriff zu seiner Ausfürung nothwendig gesezten Thätigkeit erkennen.

§. 171.

Vollfürtes Verbrechen (crimen consummatum).

Man nimmt in Rücksicht auf die Ausfürung des Verbrechens noch einen vierten Fall an — nemlich die Vollfürung eines Verbrechens (wenn der rechtswidrige Erfolg wirklich eintritt) welche den höchsten Grad der Strafbarkeit (einen höheren als das vollendete Verbrechen) in sich enthalten soll. Allein hier ist zu bemerken: 1) es ist allerdings richtig, daß das vollfürte Verbrechen (in gewissen Fällen) stärker gestraft werde, als das vollendete: allein 2) davon liegt der Grund nicht darinn, daß in der Vollfürung eines Verbrechens ein höherer Grad der Strafbarkeit (in Rücksicht auf die Ausfüruna) enthalten sey, als im vollendeten, sondern weil bey der Ausfürung des Verbrechens (in gewissen Fällen) zum vollendeten Verbrechen noch ein neues hinzukömmt. — Die Strafbarkeit eines Menschen hängt allein davon ab, daß er eine rechtswidrige Handlung begangen, d. h. durch seine Handlung dem Rechtsgeseze widersprochen hat: sobald also die Handlung vollendet ist, ist auch die volle (höchste) Strafbarkeit begründet. — Mit andern Worten: Von der Größe des

Widerspruchs eines Menschen mit dem Rechtsgeseze hängt seine Strafbarkeit ab, läßt sich aber ein höherer Grad des Widerspruchs denken, als wenn jemand das Verbrechen will, und alles thut (was er vermag) um es hervorzubringen? wenn nun der Zufall das wirkliche Eintreten des rechtswidrigen Erfolgs hindert, — kann ein Zufall die Schuld des Verbrechers vermindern? — Eben so nach der Gefärlichkeitstheorie: kann jemand dem Staate gefärlicher seyn, als jener, der alles gethan hat, was nothwendig war, um einen rechtswidrigen Erfolg hervorzubringen, und an der Ausfürung blos durch Zufall gehindert wurde?

§. 172.

Fortsezung.

Demungeachtet giebt es Fälle, wo die Ausfürung eines Verbrechens strafbarer ist, als die Vollendung. Nämlich: wer einem Andern Schaden zufügt, muß dafür Ersaz leisten; vermag er dieses nun nicht, so liegt hierinn eine neue Rechtsverlezung (Rechtswidrigkeit), welche desto grösser ist, je grösser der zugefügte Schaden war. Wer nun ein Verbrechen ausfürt, fügt einem andern Schaden zu, dafür muß er Ersaz leisten: vermag er dieses nicht, so wird zur Strafe des vollendeten Verbrechens (welches er beging, da das ausgefürte sich nicht ohne das vollendete denken läßt) noch die Strafe der Rechtswidrigkeit hinzugefügt, die in der Nichtleistung des nothwendigen Ersazes liegt. Kann aber jemannd den Ersaz leisten, so versteht sich von selbst, daß die erhöhtere Strafbarkeit wegfalle. Die positiven Geseze haben nun bey gewissen Verbrechen (bey denen sich der Schaden bestimmt im voraus angeben läßt) die Strafe für das vollendete Verbrechen, und den nicht geleisteten oder (der Natur des Verbrechens nach nicht zu leistenden, z. B. Mord — Nothzucht) Ersaz in eine ordentliche Strafe zusammengeschmolzen: daraus läßt sich erklären, warum sie eine Milderung der ordentlichen Strafe zulassen, wenn der rechtswidrige Erfolg entweder nicht eintritt, oder wenn er

eintrat, durch nachfolgenden Schadenserſaz wieder aufgehoben wird. Ohne dieſe Verordnung würde nämlich der Verbrecher in den gegebenen Fällen zu ſtark geſtraft worden ſeyn, weil in der beſtimmten Strafe auch ſchon die Strafe für den nicht zu leiſtenden, oder nicht geleiſteten Entſaz enthalten war. Auf der andern Seite erkennen ſie durch unendlich viele Verordnungen an, daß der Begriff eines beſtimmten Verbrechens mit der Vollendung der zu ſeiner Ausfürung nothwendigen Handlung gleichfalls vollendet ſey, und die volle Strafe eintrete, z. B. Brand, Münzverbrechen, u. ſ. w.

*) Der Begriff eines vollfürten Verbrechens iſt alſo nur auf poſitive Geſeze anwendbar; und zwar nur auf jene, bey denen in der ordentlichen Strafe ſchon auf die in den nicht geleiſteten Erſaz liegenden Rechtswidrigkeit Rückſicht genommen iſt.

§. 173.

Urheber — Gehülfen.

Mit der Ableitung der Begriffe vom vollendeten und angefangenen Verbrechen, und dem Verſuche, ſind die Begriffe vom Urheber und Gehülfen ſchon abgeleitet. Urheber, ſagt man gewöhnlich, ſey jener, in deſſen Handlung die nothwendige Urſache eines Verbrechens lag, d. h. derjenige, der eine Handlung beging, unter deren Vorausſezung ſich die Exiſtenz des Verbrechens allein erklären läßt. — Wendet man dieſen Begriff auf poſitive Geſeze an, ſo iſt zu unterſcheiden, ob die Geſeze zum Daſeyn des vollen Begriffs eines Verbrechens das Eintreten des widerrechtlichen Erfolgs fordern (d. h. bey Beſtimmung der ordentlichen Strafe für das eigentliche (vollendete) Verbrechen die Strafe des nicht geleiſteten Erſazes ſchon eingerechnet haben) oder nicht. Im lezten Falle wird jener Urheber heißen, der die rechtswidrige Handlung vollender; im erſten Falle jener, der durch ſeine Handlung den rechtswidrigen Erfolg hervorgebracht hat. (Nur der alſo wird als Urheber im zweyten Falle zu beſtrafen ſeyn, ohne

dessen Handlung sich der eingetretene rechtswidrige Erfolg nicht erklären läßt: alle andern die zu der Ausfürung desselben Verbrechens mitgewirkt haben, können höchstens des vollendeten Verbrechens schuldig seyn.)

*) Miturheber eines Verbrechens sind alle jene Personen, welche (jeden für sich betrachtet) eine Handlung begangen haben, wodurch der Begriff dieses Verbrechens selbst vollendet wird. Nur jener also ist als Miturheber bey einem Verbrechen zu betrachten, durch dessen Handlung allein genommen die Existenz des Verbrechens schon nothwendig gesezt ist. Wenn also nur in der verbundenen Handlung mehrerer Personen (ohne vorausgegangene Verabredung) der Grund zur Existenz eines Verbrechens liegt, so sind sie nicht als Miturheber, sondern nur als Gehülfen bey diesem Verbrechen zu betrachten. Eben so kann jener nicht als Urheber eines vollfürten Verbrechens gestraft werden, der die zu Vollfürung nothwendige Handlung erst dann vornimmt, wenn ein anderer das Verbrechen schon vollfürt hat: denn er kann nicht wegen des nicht zu leistenden Ersazes gestraft werden, weil er den Schaden nicht gestiftet hat: er ist nur der Strafe des vollendeten Verbrechens schuldig.

**) Damit jemand Urheber eines begangenen Verbrechens genannt werden könne, ist nothwendig, daß er das begangene Verbrechen auch habe begehen können, d. h. daß auf seine Handlung, seine Verhältnisse und seinem Willen alle Merkmale des begangenen Verbrechens passen. Daher kommt es, daß bey mehreren Miturheber einer eines andern Verbrechens schuldig seyn kann, als der Andere: eben so der intellektuelle Urheber eines Andern als der physische.

***) Wenn mehrere Miturheber eines Verbrechens gegeben sind, so trift immer den Rädelsfürer nebst der Strafe, die den Miturheber trift, auch noch die Strafe der Verfürung. (§. 176.) Rädelsfürer heißt aber jener, der durch sein Beyspiel, seine Aufmunterung, Rath, Anfürung vor allen Andern zur Ausfürung eines Verbrechens beyträgt.

§. 174.

Fortsezung.

Gehülfe, sagt man, soll jener seyn, der zwar zur Ausfürung eines Verbrechens mitwirket, doch ohne Ur-

heber zu seyn. Wenn nun bey der Ausfürung des Verbrechens sich blos die Vollfürung, die Vollendung, der Anfang und der Versuch unterscheiden lassen; Vollfürung und Vollendung eines Verbrechens aber den Begriff eines Urhebers bilden, so kann der Gehülfe immer nur eines angefangenen Verbrechens, oder eines Versuchs schuldig seyn. Jener, welcher zur Ausfürung eines Verbrechens mitwirket, indem er eine Handlung vornimmt, in welcher der Begriff eines angefangenen Verbrechens liegt, (welche der Anfang der nothwendigen Haupthandlung zur Ausfürung eines Verbrechens ist) heißt ein naher Gehülfe — jener hingegen, welcher zur Ausfürung eines Verbrechens mitwirkt, indem er eine Handlung vornimmt, in welcher der Begriff des Versuchs zu einem Verbrechen vollendet ist, (welche nur in Vorbereitungen zum Anfange der zur Ausfürung des Verbrechens nothwendigen Haupthandlung besteht) heißt ein entfernter Gehülfe.

*) Man rechnet zu den Gehülfen 1) auch jene, welche durch Unterlassungen die Ausfürung eines Verbrechens befördern, z. B durch Verschweigen, durch nicht Hindern, wo sie konnten; 2) die Begünstiger eines Verbrechens, d. h. jene, die an einem schon begangenen Verbrechen durch Hehlen, Verkauf der Güter, oder sonst auf irgend eine Weise Theil nehmen. Allein diese Personen begehen ein ganz anderes Verbrechen, als die eigentlichen Gehülfen. Diese handeln der Verbindlichkeit zuwider, niemanden zu verlezen, — jene der Verbindlichkeit, Verlezungen, so weit sie vermögen abzuwenden. (Von den Begünstigern des Verbrechens erkennt dies auch der östr. Kr. Cod. §. 6. an). Jedoch scheint das rechte Maas für die Strafe dieser Personen jene Strafe zu seyn, welche die eigentlichen Gehülfen trifft.

**) So wie nur der Urheber eines Verbrechens ist, auf den alle Merkmale dieses Verbrechens passen, so ist auch jeder nur Gehülfe jenes Verbrechens, dessen Merkmale auf ihn passen. Passen nun auf einen Gehülfen alle Merkmale jenes Verbrechens, welches der Urheber beging, so heißt er spezieller Gehülfe — passen sie nicht alle auf ihn, generelle Gehülfe. Der generelle Gehülfe wird nur als Urheber jenes Verbrechens gestraft, dessen Merkmale auf ihn passen.

(Es ist dies vorzüglich auch beym intellektuellen Gehülfen wohl zu beachten).

§. 175.

Intellektuelle Thätigkeit zur Hervorbringung eines Verbrechens.

So wie sich bey der physischen Thätigkeit zur Hervorbringung eines Verbrechens zuvörderst nur zwey Fälle unterscheiden ließen, nemlich: daß jemand durch diese Thätigkeit Ursache eines Verbrechens würde, oder nicht; so lassen sich in Rücksicht auf die intellektuelle Thätigkeit gleichfalls nur zwey Fälle unterscheiden, nemlich: daß jemand durch seine Willensbestimmung Ursache einer rechtswidrigen Handlung wird oder nicht. Jener nun, ohne dessen vorausgegangene Willensbestimmung eine rechtswidrige Handlung gar nicht wäre begangen worden, heißt der intellektuelle Urheber. Diese Willensbestimmung kann nun in Auftrag, Rath, Befehl, Drohung u. s. w. bestehen, kurz in allen geistig wirkenden Hülfsmitteln, die jemand anwendet, um einen andern zur Begehung einer rechtswidrigen Handlung zu bestimmen. Jener hingegen, dessen Willensbestimmung zur Hervorbringung einer rechtswidrigen Handlung beygetragen hat, ohne daß sie als einzige Ursache zur Hervorbringung derselben betrachtet werden kann, heißt intellektueller Gehülfe.

*) Physischer Urheber heißt jener, durch dessen physische Thätigkeit die durch die Willensbestimmung des intellektuellen Urhebers veranlaßte rechtswidrige Handlung ausgefürt wird.

**) Wenn mehrere Auftrag, Befehl u. s. w. zu einer rechtswidrigen Handlung ertheilten, so ist nur der als intellektueller Urheber zu betrachten, dessen Auftrag u. s. w. den physischen Urheber zur Ausfürung der rechtswidrigen Handlung bestimmte; die andern sind nur Gehülfen.

***) Wenn mehrere Personen sich zur Ausfürung eines Verbrechens verbinden, so leiden alle, die an der Verbindung Theil genommen haben, die Strafe, welche jenen trifft,

der das verabredete Verbrechen aus Auftrag der Gesellschaft vollendet oder vollfürt hat, dieser mag nun ein Mitglied der Gesellschaft seyn oder nicht (auctores ex conjuratione) — Alle in den Anm. angefürten Säze beruhen auf dem einfachen Grundsaz: „daß jeder für das Strafe leiden müße, was er gethan hat, was in seiner Handlung liegt," denn der einzige Grund der Strafbarkeit ist die rechtswidrige Handlung.

§. 176.

Fortsezung.

Denjenigen, der den Auftrag u. s. w. ertheilt, trifft immer die Strafe, welche der leidet, der die aufgetragene rechtswidrige Handlung ausfüret: es hängt davon ab, ob die Ausfürung als ein Versuch, der als Anfang, oder als Vollendung, oder als Vollfürung eines Verbrechens zu betrachten ist, ob der Beauftragende u. s. w. wegen eines Versuchs, oder eines angefangenen, oder vollendeten, oder vollfürten Verbrechens schuldig seyn soll. Denn was immer derjenige, der einen Auftrag u. s. w. erhalten hat, zur Ausfürung des aufgetragenen u. s. w. Verbrechens thut, wird so angesehen, als habe es derjenige selbst gethan, der den Auftrag ertheilte. Doch trifft jenen, der den Auftrag ertheilte, noch etwas mehr, als den, der ihn ausfürte: denn jener ist noch als Verfürer zu dem Verbrechen zu betrachten, welches dieser ausfürte. Die Strafe der Verfürung zu einem Verbrechen scheint aber der Strafe des Versuchs zu demselben gleich zu seyn. (Diese Strafe des Versuchs tritt auch dann ein, wenn der Beauftragte den Auftrag nicht annahm.)

*) Bey Bestimmung der Strafbarkeit dessen, der durch seine Willensbestimmung eine rechtswidrige Handlung bewirkte, ist also auf 2 Punkte Rücksicht zu nehmen: 1) ob er durch diese Willensbestimmung Ursache der rechtswidrigen Handlung ward — oder nur als Gehülfe der begangenen Rechtswidrigkeit zu betrachten ist? 2) wie weit der durch den Willen eines andern bestimmte das aufgetragene Verbrechen ausfürte? (Wenn z. B. der intellektuelle Gehülfe die Hälfte der auf das vollfürte Verbrechen gesezten Strafe litte, —

der Anfang eines Verbrechens aber gleichfalls die Hälfte, — so würde der intellektuelle Gehülfe bey einem angefangenen Verbrechen ein Viertel der auf das vollfürte Verbrechen gesezten Strafe leiden — der intellektuellen Urheber aber die Hälfte.)

**) Gesezt der Beauftragte begeht in der Absicht das ihm aufgetragene u. s. w. Verbrechen auszuführen, ein anderes Verbrechen: wie ist der intellektuelle Urheber strafbar? Der intellektuelle Urheber ist einmal als late kulposer Urheber des Verbrechens zu betrachten, das begangen wurde, weil er eine Handlung beging (die Willensbestimmung), welche unter den gegebenen Umständen die nothwendige Ursache des begangenen Verbrechens wurde. §. 167. er ist aber auch (welches Verbrechen immer begangen wurde) der Vollendung jenes Verbrechens schuldig, zu welcher er den Auftrag ertheilte (weil er alles that, was nothwendig war, um das Verbrechen hervorzubringen §. 170.) Es ist nun zu unterscheiden, welche Strafe schwerer ist — die der culpa lata, oder der Vollendung des Verbrechens. Die schwerere leidet er. (§. 162. *)

§. 177.

Strafbarkeit der verschiedenen Arten der äussern Handlungen.

Wenn die Strafbarkeit eines Menschen bemessen wird nach der Grösse des Widerspruchs seiner Handlung mit dem Rechtsgesezе, so muß da, wo der höchste Widerspruch vorhanden ist, auch die höchste Strafbarkeit begründet seyn: der höchste Widerspruch eines Menschen in Rücksicht auf die äussere Handlung ist aber mit der Vollendung des Verbrechens, d. h. dann gegeben, wenn er alles gethan hat, was zur Ausfürung eines Verbrechens nothwendig war (§. 170. 171.); das vollendete Verbrechen trifft also die höchste Strafe. (Wenn die Gesеze zur Anwendung der vollen — höchsten — Strafe die Vollfürung des Verbrechens voraussezen, weil sie in die ordentliche Strafe auch die Strafe für den nicht zu leistenden Ersaz miteingerechnet haben, so versteht es sich von selbst, daß nur den die höchste Strafe treffe, der das Verbrechen vollfürt: — die an-

dern kann höchstens die Strafe des vollendeten Verbrechens treffen.)

§. 178.

Fortsezung.

Geringer ist die Strafbarkeit des angefangenen und des versuchten Verbrechens. Denn obgleich es möglich ist, daß derjenige, welcher ein Verbrechen anfieng oder versuchte, es auch vollendet haben würde, wäre er nicht entdekt worden, so ist es doch auch möglich, daß Reue hinzugekommen wäre, und ihn von der Vollendung des Verbrechens abgehalten hätte. Auf etwas Ungewisses, Problematisches hin darf aber kein Mensch gestraft werden: also der Anfang eines Verbrechens nicht wie das Vollendete, weil der Verbrecher das Verbrechen doch hätte vollenden können. Man kann nur nach etwas Gewissem strafen, nach dem, was in der erkannten Handlung eines Menschen liegt: die Handlung ist also der einzige Maasstab der Strafbarkeit, und jeder wird nur für den durch die Handlung bewiesenen Grad der Rechtswidrigkeit gestraft. In dem angefangenen und versuchten Verbrechen liegt aber keinesweges der Begriff der Vollendung, der Versuch und Anfang eines Verbrechens kann also nicht als vollendetes Verbrechen gestraft werden. Hinwiederum ist der Versuch weniger strafbar als der Anfang eines Verbrechens: eben weil der Versuch noch nicht der Anfang eines Verbrechens und weil die Strafbarkeit eines Menschen desto größer ist, je mehr sich seine Handlung dem vollendeten Verbrechen — dem höchsten Widerspruche mit dem Rechtsgeseze nähert. (Hiemit ist auch die Strafbarkeit des Urhebers und der Gehülfen gegeben, deren Begriffe in den Begriffen des vollendeten, angefangenen und versuchten Verbrechen gegeben sind.)

*) In welchem Verhältnisse sind aber die Vollendung, der Anfang und der Versuch eines Verbrechens zu einander strafbar? Es scheint den Anfang eines Verbrechens ein Drittheil der auf die Vollendung gesezten Strafe, und den

Versuch die Hälfte dieses Drittheils, also ein Sechstheil der ordentlichen Strafe zu treffen. Doch ist dies nur das Maximum. Je weiter die vorbereitenden Handlungen vom Anfange des Verbrechens abstehen, und das angefangene vom vollendeten, desto mehr muß von diesem Maximum abgerechnet werden.

Zweyter Abschnitt.

Vom objektiven Maasstabe.

§. 179.

Einleitung.

Die Strafbarkeit eines Menschen überhaupt hat ihren Grund in dem durch eine rechtswidrige Handlung ausgesprochenen Widerspruche mit dem Rechtsgeseze: von der Größe dieses Widerspruchs hängt die Größe der Strafbarkeit ab. Bis jezt wurde die Größe der Strafbarkeit eines Menschen in Rücksicht auf die Größe des Widerspruchs entwickelt, der sich in der Handlung ausspricht, durch welche die Rechtswidrigkeit begangen wurde: jezt sollen die Grundsäze entwickelt werden, nach denen die Größe der Strafbarkeit bestimmt werden muß in Rücksicht auf die Größe des Widerspruchs, der sich in der Rechtswidrigkeit (Rechtsverlezung §. 152.) ausspricht, welche die Handlung zum Objekte hat.

*) Nach dem subjektiven Maasstab bestimmt der Richter, welchen Antheil von der auf ein Verbrechen (objektiv genommen — begangene Rechtswidrigkeit) gesezten Strafe der leiden müsse, welcher zur Ausfürung desselben wirket (subjektive Strafbarkeit), nach dem objektiven Maasstabe bestimmt der Gesezgeber, wie groß die Strafe sey, welche jedes einzelne Verbrechen (objektiv genommen) trifft (objektive Strafbarkeit).

§. 180.

Arten der Rechtsverlezungen.

Die Rechtsverlezungen sind verschieden 1) nach der Qualität (Wichtigkeit) der Rechte auf deren Verlezung sie gerichtet sind (objektive Verschiedenheit); 2) nach der Summe der Rechte deren Verlezung sie zum Objekte haben (subjektive Verschiedenheit der Rechtsverlezungen).

1) Von der objektiven Verschiedenheit der Rechtsverlezungen.

Alle Rechte, die verlezt werden können, sind entweder a) Rechte der Völker, oder b) Rechte des Staates, oder c) Rechte der Privaten. (Verbrechen gegen das Völkerrecht — Verbrechen gegen den Staat, öffentliche Verbrechen — Verbrechen gegen Private — Privatverbrechen). Da die Verbrechen gegen das Völkerrecht sich alle zu Staatsverbrechen qualifiziren, indem sie zugleich die Sicherheit, Ruhe oder Existenz des Staates bedrohen, so wird nur vorzüglich von den öffentlichen und Privatverbrechen zu handeln seyn.

§. 181.

Fortsezung.

Die öffentlichen Verbrechen sind gerichtet a) entweder gegen die unveräußerlichen Rechte des Staates — seine Fortdauer als Staat überhaupt, oder als der bestimmte Staat (gleich dem Rechte auf Leben und Persönlichkeit der Privaten), oder b) gegen die angebohrnen Rechte des Staates — die Fortdauer und unbeschränkte Wirksamkeit der einzelnen Regierungsgewalten und die Ehre des Staates, z. B. Injurien der Beamten u. s. w. (gleich dem angebohrnen Eigenthume des Menschen), oder c) gegen das erworbene Eigenthum des Staates — die im Begriffe der Regierungsgewalt nicht nothwendig liegenden Regalien, z. B. Domainen, Jagdrecht u. s. w. (gleich dem erworbenen Eigenthume des Menschen).

*) Mehr als die angegebenen Rechte kann kein Staat haben: denn er selbst als eine moralische Person kann keine anderen Rechte haben, als die jeder Person überhaupt zustehen. Mehr als die angegebenen Verbrechen gegen den Staat kann es also auch nicht geben.

§. 182.

Fortsezung.

Die Privatverbrechen sind gerichtet 1) gegen die unveräußerlichen Rechte des Menschen, sein angebohrnes unveräußerliches Eigenthum Leben und Persönlichkeit; 2) gegen das angebohrne Eigenthum des Menschen — den freyen Gebrauch seines Körpers und Geistes, und die Gesundheit derselben und gegen seine Ehre; 3) gegen das erworbene Eigenthum — den Umkreis von Gütern, den er in der Sinnenwelt besizt.

*) Die Einleitung und das Privatrecht im engern Sinne haben gezeigt, daß der Mensch keine andern Rechte haben könne.

§. 183.

Fortsezung.

2) Von der subjektiven Verschiedenheit der Rechtsverlezungen.

Alle Verbrechen sind entweder einfache oder zusammengesezte. Einfache heißen jene, die ihrem Begriffe nach nur auf Verlezung eines einzigen Rechtes gerichtet sind, z. B. der Mord, der gemeine Diebstahl u. s. w. Zusammengesezte heißen jene Verbrechen, die ihrem Begriffe nach zugleich mehrere Rechte bedrohen. Entweder mehrere Privatrechte wie z. B. Nothzucht, Brand, der gefärliche Diebstahl u. s. w., oder mehrere öffentliche Rechte, z. B. Aufruhr, Unterschlagung öffentlicher Gelder von einem Beamten; oder privat und öffentliche Rechte zugleich, z. B. das Münzverbrechen, die Bestechlichkeit eines Richters, Durchstechung öffentlicher Dämme u. s. w., bey weitem die meisten Verbrechen sind zusammengesezte Verbrechen.

*) Es kann Fälle geben, wo ein einfaches Verbrechen zufällig noch andere Rechte verlezt, ohne darum in ein anderes Verbrechen überzugehen. Diese zufälligen Rechtsverlezungen faßt man gewöhnlich unter der Benennung Schärfungsgründe (besser beschwerende Umstände s. öfter. Krim. Kod. § 37.) zusammen, um anzudeuten, daß wo sie eintreten, eine erhöhtere Strafbarkeit begründet sey, ohne daß doch der Begriff des Verbrechens und somit die Hauptstrafe selbst wechselt. Dahin gehört Grausamkeit bey Begehung eines Verbrechen (als Verlezung des Rechtes auf Wohlseyn, was jedem Menschen zusteht). 2) Verlezung der besondern Verbindlichkeiten gegen jene, mit denen man verwandt ist, z. B. Vatermord. 3) Verlezung der besonderen Ehrerbietung, die man einem Staatsbeamten schuldig ist, z. B. bey Injurien. — Von Lügen vor Gericht beym Prozesse, und von Wiederholung der Verbrechen weiter unten! (Von Verfürung und Räthelsfürern s. oben §. 173. * §. 176.) Man sieht, daß die erhöhtere Strafbarkeit bey Eintretung der sogenannten Schärfungsgründe darauf beruht, daß sie neue Rechtsverlezungen enthalten. Uebrigens verdankt die Lehre von den Schärfungsgründen (so wie die unten vorkommende von den Milderungsgründen) ihren Ursprung allein bestimmten Strafgesezen — also dem positiven Rechte.

§. 184.

Prinzip der objektiven Strafbarkeit.

Die Größe der objektiven Strafbarkeit eines Menschen hängt ab von der Größe des Widerspruchs mit dem Rechtsgeseze, der sich in der von ihm begangenen Rechtsverlezung ausspricht (§. 179.). Woran kann man aber die Größe dieses Widerspruchs erkennen? An der Größe der Beschränkung, welche die Wirkungen des Rechtsgesezes durch die Verlezung leiden: denn da der Widerspruch einer Rechtsverlezung mit dem Rechtsgeseze überhaupt nur darin liegt, daß sie die Wirkungen desselben beschränket; so muß von der Größe dieser Beschränkung auch die Größe ihres Widerspruchs abhängen. Die Strafbarkeit einer rechtsverlezenden Handlung hängt demnach ab von der in ihr enthaltenen Beschränkung der Wir-

kungen des Rechtsgesezes: und wenn man die Grade der objektiven Strafbarkeit der angegebenen verschiedenen Arten der Rechtsverlezungen bestimmen will, muß man untersuchen, in wie ferne sie die Wirksamkeit des Rechtsgesezes beschränken.

*) Sich widersprechen und sich in seinen Wirkungen beschränken, sind, wie jeder weiß, identische Begriffe: zwey Dinge widersprechen sich total, sie heben sich in allen ihren Wirkungen, sie heben sich selbst auf; — sie widersprechen sich partiel, sie heben nur einen Theil seiner wechselseitigen Wirkungen auf, sie beschränken sich in ihren Wirkungen. Ein Mensch widerspricht dem Rechtsgeseze, er beschränkt die Wirkungen desselben (oder hebt sie vielleicht ganz auf).

**) Daß die Wirkungen des Rechtsgesezes in der Sanktion und der Aufrechterhaltung der Rechte der Privaten, der Staaten und der Völker besteht, bedarf wohl keiner Erinnerung.

§. 185.

Strafbarkeit der verschiedenen Arten von Rechtsverlezungen.

1) Von den einfachen Verbrechen.

Die einfachen Verbrechen verlezen entweder a) die unveräußerlichen Rechte des Staates und der Privaten, oder b) die angebohrnen Rechte des Staates und der Privaten, c) oder die erworbenen Rechte des Staates und der Privaten.

Die strafbarsten Verbrechen sind diejenigen, welche die unveräußerlichen Rechte des Staates und der Privaten verlezen: und zwar die das Leben verlezen — Mord, die die Persönlichkeit verlezen — Verkaufen eines Menschen zum Sklaven — und die Fortdauer des Staates überhaupt, oder in seiner bestimmten Form bedrohen — Hochverrath. Mit diesen Verbrechen sind alle Wirkungen des Rechtsgesezes aufgehoben; denn ohne Leben ist die Wirksamkeit des Rechtsgesezes, die Geltendmachung von Rech-

ten gar nicht denkbar, ohne Leben giebt es überhaupt kein Rechtsgesez — ohne Persönlichkeit hat gleichfalls das Rechtsgesez schlechthin keine Wirkungen, der Sklave ist Sache, hat gar keine Rechte mehr — endlich ist auch ohne Staat die Wirksamkeit des Rechtsgesezes nicht denkbar, wer den Staat aufhebt, macht die Geltendmachung des Rechtsgesezes selbst unmöglich, hebt alle Wirkungen des Rechtsgesezes auf. So wie aber diese drey Verbrechen die höchste Strafbarkeit haben, so haben sie auch gleiche Strafbarkeit, weil alle auf gleiche Weise die Wirkungen des Rechtsgesezes total aufheben.

*) Es läßt sich nicht einwenden, daß derjenige, der mordet u. s. w., noch nicht alle Wirkungen des Rechtsgesezes aufgehoben habe, weil noch andere Leben und Rechte u. s. w. haben. Der Verbrecher wird nicht nach dem beurtheilt, was er für andere ist, oder was noch außer seinem Verbrechen gegeben ist, sondern blos nach dem, was er für die Verlezten ist. Sind in Bezug auf diesen alle Rechtsverhältnisse aufgehoben, so sind sie überhaupt aufgehoben. Was kümmert es den Staat, dessen Existenz bedroht ist, ob noch andere Staaten außer ihm existiren? Daß aber der Verbrecher blos nach dem beurtheilt werden müsse, was er für den verlezten ist, geht aus der Ableitung des Strafrechtes selbst hervor; wer für den verlezten nicht als vernünftig-sinnliches Wesen zu betrachten ist, wird auch von ihm nicht so behandelt, er mag für andere seyn, was er will (§. 150.).

§. 186.

Fortsezung.

Nach den Verbrechen, welche gegen die unveräußerlichen Rechte gerichtet sind, sind die am strafbarsten, welche auf angebohrnen Rechten des Staates und der Privaten abzielen. Denn durch die Verlezung der angebohrnen Rechte werden die Verlezungen des Rechtsgesezes mehr beschränkt, als durch Verlezung der Erworbenen. So lange ein Mensch noch den unbeschränkten Gebrauch seines Geistes, Körpers und seine Ehre hat, kann er die verlezten erworbenen Rechte wieder erwerben: nimmt man ihm

Ehre, Gesundheit oder freyen Gebrauch seines Körpers und Geistes, so fällt nicht nur die Erwerbung neuer Rechte größtentheils weg, sondern auch die erworbenen haben für ihn wenig Werth mehr, er kann sie nicht vollkommen mehr benüzen. Wer also die angebohrnen Rechte verlezt, beschränkt die Wirkungen des Rechtsgesezes mehr, als der blos auf Verlezung der erworbenen ausgeht, weil er durch Verlezung jener auch diese zum Theil vernichtet, also das Wirkungen des Rechtsgesezes, welches will, daß der Mensch nicht nur Rechte habe, sondern auch gebrauche, auf eine doppelte Weise beschränket. — Dasselbe gilt auch von den Verlezungen der angebohrnen Rechte des Staates: die Verlezung der Regierungsgewalten macht den Gebrauch des Staatseigenthums selbst unthunlich, wer aber das Staatseigenthum verlezt, hemmt nicht zugleich die Regierungsgewalten.

*) Es können Fälle eintreten, wo die Verlezung des Privat- und Staatseigenthums so groß ist, daß die Geltendmachung der angebohrnen Rechte des Privaten und Staates darunter leiden: in diesem Falle wird eine Verlezung der erworbenen Rechte selbst noch strafbarer, als die der angebohrnen seyn (s. von zusammengesezten Verbrechen).

**) Ueberhaupt wird immer die Verlezung eines Rechtes ein desto größeres Verbrechen seyn, je mehr das verlezte Recht andere Rechte in sich enthält, und je mehr durch Verlezung desselben andere Rechte bedroht werden. (Dies nennt man die Wichtigkeit der Rechte).

§. 187.

Fortsezung.

Von der Strafbarkeit der einzelnen Verbrechen, die auf Verlezung der angebohrnen Rechte gerichtet sind, ist zu bemerken:

1) Der Qualität nach (übrigens alles gleich) sind die Verbrechen gegen die Regierungsgewalten strafbarer als die Verlezungen der angebohrnen Rechte der Einzelnen:

denn durch Verlezung der Regierungsgewalten leiden alle Bürger eines Staates, die Sicherheit für die angebohrnen und erworbenen Rechte aller hört auf; durch Verlezung der angebohrnen Rechte eines Einzelnen leidet die Sicherheit der Uebrigen nicht. Durch Verlezung der Regierungsgewalten werden die Wirkungen des Rechtsgeſezes mehr beſchränkt, als durch die Verlezung der angebohrnen Rechte Einzelner.

2) Die Verlezungen der angebohrnen Rechte ſind deſto ſtrafbarer, je unentbehrlicher ſie — in Rückſicht auf den Staat — zur Regierung, in Rückſicht auf Private — zur Geltendmachung der erworbenen Rechte ſind. (Nach unſern heutigen Verhältniſſen werden Verlezungen der Ehre am wenigſten in der angegebenen Klaſſe ſtrafbar ſeyn).

3) Die Verlezungen der angebohrnen Rechte ſind deſto ſtrafbarer, je größer die Verlezung derſelben, je weniger Erſaz denkbar iſt. (Daher werden in Rückſicht auf die Privaten Verſtandesberaubung, Vergiftung, die ewige Kränklichkeit zur Folge hat, Nothzucht einer Jungfrau am ſtärkſten zu beſtrafen ſeyn. Nicht ſo die Nothzucht einer Frau oder H—e, denn bey der Jungfrau iſt eine unerſezbare Vernichtung deſſen, was die Frau u. ſ. w. ſchon nicht mehr beſizt. Hier iſt blos die Beſchränkung des freyen Gebrauch des Körpers zu beſtrafen, die Ehrenverlezung und allenfalls Verlezung der Geſundheit).

§. 188.

Fortſezung.

Am wenigſtens ſtrafbar ſind zulezt die reinen (§. 186. *) Eigenthumsverlezungen. (Verlezungen erworbener Rechte). Doch iſt zu bemerken:

1) Handlungen, durch die das Eigenthum des Staates verlezt wird, ſind ſtrafbarer als jene, welche nur Verlezungen der Privatrechte zum Objekte haben.

(Mehr aber aus dem Gesichtspunkte, daß derjenige, welcher das Eigenthum des Staates verlezt, auch seine besondere Verbindlichkeiten gegen den Staat übertritt, als weil Eigenthumsverlezungen gegen den Staat begangen schädlicher sind, als andere Eigenthumsverlezungen).

2) Die Strafbarkeit der Verlezungen des Eigenthums steigt in Proportion mit dem zugefügten Schaden.

*) Die Verlezungen des Völkerrechts sind um desto strafbarer 1) je wichtiger das verlezte Recht ist; 2) je nachtheiliger sie auf den Staat selbst zurückwirken.

**) Alle jene Handlungen, die blos deswegen strafbar sind, weil sie die öffentliche Sicherheit bedrohen, indem sie die öffentliche Sittlichkeit untergraben, z. B. stuprum voluntarium, Blasphemie, Selbstmord u. s. w. sind bloße Polizeyvergehen. (§. 154. 155).

§. 189.

Fortsezung.

2) Von den zusammengesezten Verbrechen.

Die Strafbarkeit der zusammengesezten Verbrechen hängt ab a) von der Summe der Rechte, auf deren Verlezung das Verbrechen gerichtet ist; b) von der Wichtigkeit dieser Rechte, so z. B. sind jene, welche nebst dem erworbenen Eigenthume auch noch die unveräußerlichen Rechte bedrohen, strafbarer, als jene, welche blos die angebohrnen Rechte noch nebenbey angreifen; c) von der Gewißheit der Gefahr, mit der die Rechte, deren Verlezung nicht unmittelbar Objekt des Handelnden aber doch seiner Handlung ist, bedroht werden: so z. B. ist Brand in einer Stadt schärfer zu bestrafen, als bey einem einsamen, unbewohnten Gebäude (der Brand geht zunächst nur auf Verlezung des erworbenen Eigenthums); d) endlich der Größe des angerichteten Schadens.

*) Nach diesen Grundsäzen hat der Gesezgeber die Strafbarkeit der einzelnen Verbrechen zu bestimmen: wie viel hier der Urtheilskraft überlassen bleibe, sieht jeder: daß

aber auch manches der Billigkeit überlassen bleiben müsse (d. h. einem der strengen Gerechtigkeit sich so sehr als möglich nähernden, aber auf die Umstände ganz angepaßten Durchgriffe, in Fällen wo sich die Voraussezungen zur Anwendung strenger Gerechtigkeit nicht ausmitteln lassen), wird jeder leicht zugeben, der sich in das kompliziate System der Verbrechen und Strafen nur einigermaßen hineingearbeitet hat. — Vorzüglich hat der Gesezgeber darauf zu sehen, daß er die Begriffe der Verbrechen bestimmt, und nicht zu beschränkt fasse, um sie nicht unnöthiger Weise zu vereinzeln.

**) In gewissen Fällen, wo einzelne Verbrechen wegen besonderer Umstände mehr als in den gewöhnlichen Verhältnissen die allgemeiner Sicherheit bedrohen, kann eine höhere als die gewöhnliche Strafe aus polizeylichen Rücksichten zugefügt werden.

§. 190.

Von Begehung mehrerer Verbrechen.

1) Durch mehrere gleichzeitige Handlungen. Wer mehrere Verbrechen zu gleicher Zeit begeht, leidet die Strafe aller seiner begangenen Verbrechen. Denn jeder wird für das gestraft, was er gethan hat: hat aber jemand mehrere Verbrechen begangen, so wird er für jedes derselben gestraft, weil er es begangen hat. Es ist gar kein Grund vorhanden — ja es ist sonderbar, daß jemand Vortheil davon ziehen solle, wenn er nicht einfacher, sondern mehrfacher Verbrecher ist. Es müßte denn seyn, daß die Strafe, welche auf das höchste der begangenen Verbrechen gesezt ist, alle andern ausschlösse. (Dies ist bey der Todesstrafe der Fall).

2) Durch mehrere auf einander folgende Handlungen. Hier ist zu unterscheiden a) der Verbrecher hat die Strafe für das früher begangene Verbrechen schon ausgestanden: hier scheint die Strafe, welche auf das jezt vergangene Verbrechen gesezt ist, zu schärfen. Denn der Verbrecher beweist durch das abermals begangene Verbrechen eine entschlossene Illegalität, es

liegt in demselben gleichsam der Versuch zu neuen Verbrechen (nebst dem Begriffe der rechtswidrigen Handlung, die er so eben verübt hat). b) Der Verbrecher hat die Strafe für die früher begangenen Verbrechen noch nicht ausgestanden. Hier läßt sich vielleicht eine Milderung der verdienten Strafe rechtfertigen. Immer aber trägt er die Strafen für alle begangene Verbrechen.

§. 191.

Milderungsgründe.

Milderungsgründe sollen jene Umstände seyn, um derenwillen, wo sie eintreten, die ordentliche, auf ein Verbrechen gesezte Strafe gemildert werden muß. — Da die ordentliche Strafe immer Statt finden muß, so oft die zu ihrer Zufügung durch Geseze, oder allgemeine Begriffe vorausgesezten Bedingungen gegeben sind, so folgt, daß man nur jene Umstände vernünftiger Weise als Milderungsgründe auffüren könne, durch deren Eintreten wirklich eine der die Zufügung der ordentlichen Strafe bedingenden Vorausſezungen wegfällt. Nach der ganzen Darstellung des Strafrechtes können nur folgende Umstände als Milderungsgründe aufgefürt werden:

1) Bey Strafen, in denen zugleich die Strafe für den nicht geleisteten Ersaz der Verlezung eingerechnet ist, der vom Verbrecher geleistete Ersaz, oder der Erlaß desselben vom Beschädigten (§. 172.).

2) Bey mehrfachen successiven Verbrechen die frühere Strafloſigkeit (§. praec.). Alle andere Milderungsgründe, die von blos subjektiven Verhältnissen des Verbrechers, oder von Umständen hergenommen sind, welche auf eigentliche Vereinigung des begangenen Verbrechens keinen Einfluß haben, können schlechthin gar nicht als solche gelten: denn der einzige Grund der Strafbarkeit eines Menschen ist die von ihm begangene rechtswidrige Handlung, so wie er sich in dieser ausspricht wird er gestraft:

was er abgesehen von dieser Handlung ist, geht dem Richter nichts an. Man lasse sich nur erst in das Gewül der Triebfedern, äußere Willensbestimmungen u. s. w. ein, und man wird sich bald in ein endloses Labyrinth verlieren!

*) Zu den sogenannten Milderungsgründen rechnet man 1) schlechte Erziehung; 2) vorher unbescholtener Lebenswandel; 3) Verfürung und Gelegenheit; 4) den Willen, das verübte Böse wieder gut zu machen; 5) freywillige Selbstangabe; 6) unverholenes Geständniß bey der Untersuchung; 7) Angabe anderer verborgener Verbrecher; 8) Gewohnheit; 9) glücklicher Erfolg einer Handlung; 10) große Geschicklichkeit des Verbrechers; 11) Reue; 12) Ablauf der halben Verjärungszeit u. s. w.

Drittes Kapitel.

Von den Strafen.

§. 192.

Begriff.

Mit einer rechtswidrigen Handlung hat jemand nothwendig als Folge dieser Handlung einen Theil seiner Rechte verwirkt, der desto größer ist, je mehr die rechtswidrige Handlung dem Rechtsgeseze widerspricht. Die Entziehung dieser zur Folge einer rechtswidrigen Handlung, und in Proportion mit derselben nothwendig verwirkten Rechte heißt Strafe. Und da jede Entziehung von Rechten ein Uebel ist, so kann man Jemanden strafen auch so übersezen: Jemandem ein durch sein Verbrechen begründetes und mit denselben proportionirtes Uebel zufügen.

§. 193.

Grundsäze für die Wahl der Strafübel.

So lange der Gesezgeber bey Zufügung der Strafen die durch die Rechtswidrigkeit des Verbrechers vorgeschrie-

benen Gränzen nicht überschreitet, kann er immerhin bey der Wahl der einzelnen Strafübel auch die Klugheit um Rath fragen, und vorzugsweise solche Strafübel anwenden, die er den Umständen am angemessensten glaubt, und von denen er für das allgemeine Beßte die vortheilhaftesten Wirkungen hoffen kann.

1) Muß der Gesezgeber solche Strafübel wählen, durch die der Verbrecher so viel als möglich für die Gesellschaft — wenigstens auf eine Zeitlang — unschädlich gemacht wird. Dieß ist der Staat der allgemeinen Sicherheit und den Rechten seiner Bürger schuldig.

2) Muß der Gesezgeber solche Strafübel wälen, die geeignet sind, eben jene Triebfedern zu ersticken, welche Verbrechen gewisser Art gewöhnlich zu veranlassen pflegen. Denn wenn die Strafe sich gleich dadurch nicht rechtfertigen läßt, daß sie Mittel zur Abschreckung sey, so ist es doch auch nicht verboten — sobald die Rechtmäßigkeit der Strafen überhaupt erwiesen ist, daß man auch diesen Zweck durch dieselben zu erreichen suche. Im Gegentheile fordert es die allgemeine Sicherheit, daß man durch die Wahl der Strafen auch die Verbrechen, wo möglich, zu verhüten suche: und wenn sie diese Wirkung nicht immer haben, so haben sie selbe doch hie und da, ohne daß sie unrecht werden, wenn sie nicht abschrecken, weil sie unabhängig von ihrem Zwecke recht sind.

§. 194.

Fortsezung.

3) Wenn die Strafzeit eines Verbrechers nur eine Zeitlang dauert, so muß der Gesezgeber darauf bedacht seyn, das Strafübel so einzurichten, daß der Verbrecher durch dasselbe, wo möglich, auch gebessert werde. Wenigstens muß er dafür sorgen, daß der Verbrecher nach ausgestandener Strafe der bürgerlichen Gesellschaft nicht noch verdorbener zurückgegeben werde, als er sie verließ.

4) Da durch die Unterhaltung der Verbrecher dem Staate eine Last aufgebürdet ist, die ihm aufzubürden die Verbrecher gewiß kein Recht haben, so ist der Staat berechtiget, bey der Wahl der Strafübel auch darauf zu sehen, daß er sich einen Theil der Unkösten erseze, die ihm durch die Unterhaltung, Aufbewarung u. s. w. der Verbrecher gemacht werde.

§. 195.

Fortsezung.

5) Hingegen dürfen keine solche Strafübel gewält werden, die ihre Wirkungen über die rechtliche Dauer der Strafzeit hinaus erstrecken, die auch dann noch auf dem Verbrechen haften, wenn er seine Strafe schon überstanden hat (z. B. brandmarken). Denn abgesehen davon, daß es eine Ungerechtigkeit ist, Jemanden auf seine ganze Lebenszeit zu strafen, wenn er dies nicht verdient hat (und hat er es verdient, so sperre man ihn ein), wie kann sich ein Mensch wohl bessern, den das Gesez selbst schon zum ewigen Verbrecher gestempelt hat.

6) Eben so wenig dürfen solche Strafübel gebraucht werden, die den Unschuldigen mit dem Schuldigen treffen. Denn nur der darf durch die Strafe leiden, der sie verdient hat.

7) Endlich muß man sich vor solchen Strafübeln hüten, welche nachtheilig auf die öffentliche Meinung und Sittlichkeit würken: die, indem sie das Gesez als grausam darstellen, zugleich die Herzen gegen den Eindruck, welchen die Strafe machen könnte, verhärten.

*) Nach den angegebenen Grundsäzen erscheinen folgende Strafen als zuläßig: 1) die Todesstrafe; 2) die Freyheitsstrafe; 3) Geldstrafe; 4) demüthigende Strafen; 5) körliche Züchtigung.

§. 196.

Todesstrafe.

Um die Rechtmäßigkeit der Todesstrafen zu beweisen, genügt es zu zeigen, daß es Handlungen giebt, welche die gänzliche Zernichtung des Rechtsgesezes, das Aufheben aller seiner Wirkungen, und somit das Aufheben des Gesezes selbst zum Objekte haben. Denn wenn sich Rechte überhaupt nur unter Voraussezung des Rechtsgesezes denken lassen, so muß derjenige, welcher durch eine Handlung das Rechtsgesez für ganz aufgehoben erklärt, nothwendig schlechthin allen Anspruch auf Rechte, also auch auf das wichtigste Recht — auf das Leben selbst verlieren. Zu den Handlungen aber, wodurch das Rechtsgesez in allen seinen Wirkungen aufgehoben wird, gehören der Hochverrath, Mord, Verkaufen eines Menschen in die Sklaverey: bey diesen Verbrechen also kann Todesstrafe eintreten (§. 185.)

*) Es versteht sich, daß Todesstrafe dann nicht statt finde, wenn der Begriff Hochverrath in einer weiteren als der oben angegebenen Bedeutung genommen wird: — im Gegentheile kann aber auch die Todesstrafe nicht auf den vollbrachten Mord beschränkt werden; wer die Absicht hatte jemanden zu töden, wer alles that, was er vermochte, um den Mord zu vollbringen, der ist, wenn auch Zufälle die Vollbringung des Verbrechens hinderten, des Todes schuldig. Denn mit dem vollendeten Verbrechen ist der höchste Grad der Strafbarkeit (abgesehen von andern zufällig damit verbundenen besondern Rechtsverlezungen) gesezt. (§. 170. 171.)

**) Durch die Art und Weise, wie die Rechtmäßigkeit der Todesstrafe abgeleitet wurde, ist schon die wichtigste Einwendung gegen dieselbe widerlegt, nemlich „daß das Leben ein unveräusserliches Recht sey." Denn alles, was überhaupt in den Begriff von Recht fällt, besteht nur so lange, als das Rechtsgesez selbst für nicht aufgehoben anzusehen ist. (Eine Sammlung von Gründen für und wider die Todesstrafe, s. Bergk Uebersezung des Bekkaria. B. II. p. 65. sq.

§. 197.

Fortsezung.

Es scheint, daß nur bey den angegebenen Verbrechen die Todesstrafe eintreten könne, denn, abgesehen davon, daß sie sich nur in Bezug auf diese überhaupt rechtfertigen ließ, so kann schon die Todesstrafe als die höchste Strafe immer nur das höchste Verbrechen treffen, wenn man nicht durch Störung aller Proportion zwischen der Strafbarkeit der einzelnen Verbrechen ungerecht werden will. Der Mörder u. s. w. verliert also sein Leben, aber auch nur sein Leben; ihm den Verlust noch mit Martern zu verbittern, ihn eine quaalvolle Todesstrafe leiden zu lassen, ist unrecht. Es muß die sicherste, einfachste und schnellste Todesstrafe gewält werden, und diese ist das Beil oder die Guillotine. Wenn aber ein Mörder nebst dem Morde noch ein Verbrechen beging, z. B. Vatermord; dann kann die Todesstrafe geschärft werden, aber auf eine Art, die für den Verbrecher nicht quaalvoll ist, (denn wer das Leben verliert, verliert genug, verliert Alles) sondern auf eine Weise, durch die in den Augen des Volkes die Verschiedenheit der Verbrechen hervorgehoben wird, ohne den Verbrecher zu martern. Lezteres wird immer Mitleiden mit dem Verbrecher und somit Unwillen über die Gerechtigkeit erzeugen, es wird den Verbrecher in den Augen der Menge zum Märtyrer machen: die übeln Folgen davon bedürfen keiner Ausfürung. Man verbrenne z. B. den Körper des Vatermörders, und streue seine Asche in alle vier Winde, man stecke Kopf und Hand auf den Schandpfahl: man schleppe ihn aber nicht zur Gerichtsstätte, man kneipe ihn nicht mit Zangen, man rädere ihn nicht.

*) Wie nachtheilig grausame Strafe sowohl, als die Ueberschreitung des nothwendigen Verhältnisses zwischen einzelnen Verbrechen und ihren Strafen unter sich, und in Bezug auf andere Verbrechen und Strafen wirken, s. Montesquieu Esprit des Lois P. I. Ch. XII—XVII. Bey einer neuen peinlichen Gesezgebung für Preussen wird vorzüglich dieser Punkt zu beachten seyn.

§. 198.

Freyheitsstrafe.

Die Freyheitsstrafe ist unter allen Strafen die zweckmäßigste, und muß daher die Regel ausmachen. 1) Die Freyheitsstrafe macht den Verbrecher wenigstens auf eine Zeitlang der Gesellschaft unschädlich, indem sie die Freyheit aufhebt, aus deren Mißbrauch die meisten Verbrechen hervorgehen: 2) sie ist bey allen Verbrechen und bey allen Verbrechern anwendbar, was sich von keiner andern Strafe behaupten läßt; 3) sie ist theilbar, wie keine andere Strafe, von einem Tag bis auf Lebenszeit kann sich ihre Dauer erstrecken. Eben darum kann bey ihrer Anwendung die genaueste Proportion mit dem Verbrechen, worauf sie gesezt ist, selbst, und mit den Strafen anderer Verbrechen beobachtet werden; 4) bey der Gefängnißstrafe sind noch ausser der Dauer verschiedene Grade denkbar durch härtere Arbeit, schlechtere Kost, auch wohl durch körperliche Züchtigung und Ketten. So kann sie auch dadurch noch theilbarer und den einzelnen Verbrechen anpassender gemacht werden; *) 5) kann bey der Gefängnißstrafe auch (durch Unterricht, Predigten überhaupt durch regelmäßigen Gottesdienst) auf die moralische Besserung der Verbrecher gewirkt werden, was bey keiner andern Strafe thunlich, aber doch so höchst nothwendig ist, wenn sich der Staat gegen Verbrecher sichern will.

§. 199.

Fortsezung.

Bey der Anwendung der Gefängnißstrafe ist zu bemerken: 1) daß die Schärfungsmittel derselben nie so weit ausgedehnt werden dürfen, um die Gesundheit des Verbrechers zu untergraben; 2) daß die Kerker nicht ungesund seyn dürfen, sondern Luft, Raum und Sonne haben müs-

---

*) Musterhaft sind die Bestimmungen des öster. Kodex §. II. sqq.

sen; 3) daß der Verbrecher zur regelmäßigen Arbeit anzuhalten sey, so wohl für den Staat, um seine Erhaltungskosten zu ersezen, als auch für sich selbst, um ein kleines Kapital zu erwerben, daß ihm bey seinem Wiedereintritte in die Welt wenigsteus gegen die erste Noth, bis er wieder Arbeit findet, schüzen kann; 4) daß die kulposen Verbrecher nicht mit den dolosen (den eigentlichen Bösewichtern), eben so die groben Verbrecher nicht mit geringeren Verbrechern vermischt werden dürfen, theils um sich nicht wechselseitig zu verderben, theils um immer auf die Verschiedenheit der Verbrecher aufmerksam zu machen; 5) daß endlich Leute von besserer Erziehung nicht zu den gemeinen Haufen gesteckt werden dürfen, weil eben dadurch ihre Strafe schwerer werden würde, als die ihrer Mitverbrecher. Man gebe diesen Festungsstrafe: und wenn sie selbst ernären können, so bleibt ihnen auch die Wahl ihrer Beschäftigung überlassen. (Doch nicht die Wahl ihrer Lebensmittel, und ohne Beschäftigung sind sie auch nicht zu lassen. *)

§. 200.

Geldstrafe — körperliche Züchtigung.

Geldstrafen sind in der Regel eben so unzweckmäßig, wenn sie den Armen, als wenn sie den Reichen treffen. Jener wird dadurch nur noch ärmer, und noch mehr zu Verbrechen versucht; dieser hingegen empfindet die Strafe nicht, und kann desto leichter fortsündigen, weil er sich um ein leichtes gleichsam von der Strafe loskaufen kann. Geldstrafen scheinen nur bey Verbrechen anwendbar, die ganz allein im Streben nach Geldreichthum ihren Grund haben, z. B. beym Wucher und bey Geizhälzen, auf die Verlust des Geldes am empfindlichsten wirket. (Das Gesez wird zweckmäßiger zu Werke gehen, wenn es eine pars quota, als wenn es eine bestimmte Geldsumme als Strafe festse-

*) S. z. B. Eggers l. c. §. 102. sqq. Erläut. VII. XVI.

zet). — Auch Leibesstrafen sind nur ausnahmsweise zuzulassen 1) bey geringen Verbrechen, die ihren Grund in einer Unachtsamkeit haben, oder mehr dem Muthwillen und der Ueppigkeit als der Bosheit zuzuschreiben sind; 2) bey jüngern Verbrechern, bey denen man noch Besserung hoffen kann. Hier kann nemlich durch härtere Arbeit und körperliche Züchtigung die Dauer der Strafzeit abgekürzt werden, damit sie der Welt früher wiedergegeben werden, für die sie doch noch nicht ganz verlohren scheinen.

*) Körperliche Strafen dürfen nie verstümmelnde seyn. Durch eine solche Grausamkeit entehrt sich der Staat selbst, und wird ungerecht, indem er den Menschen auch noch über die Dauer seiner Strafzeit hinaus unglücklich macht. — Damit Leibesstrafen der Gesundheit nicht nachtheilig werden, ist erst das Gutachten der Aerzten einzuholen.

§. 201.

Demüthigende Strafen.

Diese werden da anwendbar seyn, wo das Verbrechen seinen Grund im Uebermuthe des Verbrechers hat, wie das häufig bey Injurien der Fall ist: ausserdem ist immer die Freyheitsstrafe vorzuziehen. Allein sie dürfen nie eigentlich beschimpfend seyn, weil dadurch im Bestraften selbst das Ehrgefühl abgestumpft wird, und er auch nach ausgestandener Strafe noch als Gebrandmarkter in den Augen seiner Mitbürger herumgeht.

*) Ganz zu verwerfen sind: 1) qualifizirte Todesstrafen; 2) infamirende Strafen; 3) Konfiskationen; 4) Verweisungen (ausgenommen bey Fremden); 5) Deportationen an wüste Orte ohne Unterstüzung. Die Strafe des Hungertodes! — Konfiskationen gehören der Polizey an: sie sind bloße Sicherheitsmaasregeln.

Zweyte Unterabtheilung.

Vom Verfahren in peinlichen Sachen.

§. 202.

Prinzip.

Wenn der Staat nicht nur ein Recht, sondern sogar die Verbindlichkeit hat (§. 150.) die Verbrecher zu strafen, so muß er nothwendig auch ein Recht haben, die Verbrecher auszumitteln, und vor Gericht zu ziehen. Denn wer ein Recht zum Zwecke hat, hat es auch zu den Mitteln. Mit Entwickelung der Rechte nun, die dem Staate zustehen, um auszumitteln, ob jemand strafwürdig sey, und die Strafwürdigen vor Gericht zu ziehen, beschäftiget sich der peinliche Prozeß. Die Rechte des Staates zum Zwecke der peinlichen Untersuchung leiden aber auf der andern Seite eine große Beschränkung durch die Rechte der Bürger: 1) durch das Gesez, „daß niemanden ein Recht entzogen werden könne, bis erwiesen ist, daß er dasselbe verwirkt hat"; 2) durch das Gesez, „daß niemand ein Recht entzogen werden könne als nach vorausgegangener Rechtsvertheidigung," denn so wenig man Jemanden im Civilprozesse ein Recht vor vorausgegangener Rechtsvertheidigung und gefürten Beweise absprechen kann, so wenig geht dies im peinlichen Prozesse an. Daß dort ein Einzelner gegen einen Einzelnen, hier alle Bürger gegen den Einzelnen auftreten, kann in den aus dem Begriffe eines Rechts hervorgehenden Befugnissen keine Veränderung hervorbringen.

§. 203.

Fortsezung.

Aus dem Gesagten ergiebt sich folgender Grundsaz als Prinzip des ganzen peinlichen Verfahrens: „Der Staat hat ein Recht alle Handlungen vorzunehmen, die nothwendig sind, um auszumitteln, ob ein Verbrechen begangen

worden sey, und wer es begangen habe, und um den Strafwürdigen vor Gericht zu ziehen, doch so, daß er Niemanden ein Recht als nach voraus gegangener Rechtsvertheidigung, und dem hergestellten Beweise entziehe, daß er sich des zu entziehenden Rechtes wirklich unfähig gemacht habe."

*) So gut das Interesse der Bürger und die Gerechtigkeit fordern, daß der Verbrecher gestraft werde, so gut fordern auch das Staatsinteresse und die Gerechtigkeit, daß kein Unschuldiger Strafe leide. Darum muß der Richter eben so wohl alle Beweise für die Unschuld des Verdächtigen, als für seine Schuld sammeln. Und man kann sagen „Zweck des peinlichen Verfahrens ist Sammlung aller derjenigen Thatsachen (Beweismittel), die dem Richter Ueberzeugung von dem Daseyn oder nicht Daseyn eines Verbrechens, von der Schuld oder Unschuld eines Verdächtigen verschaffen können."

**) Alle die Rechte, welche den Bürgern, wie oben gezeigt wurde, in Bezug auf Bestellung des Civilgerichte zustehen, stehen ihnen auch zu in Bezug auf Bestellung der Kriminalgerichte. Selbst das Recht, den Richter zu perhorreszíren, kann dem Verdächtigen nicht abgesprochen werden.

§. 204.

Inquisitorisches Verfahren.

Jedes Kriminalverfahren muß seiner Natur nach nothwendig inquisitorisch seyn, d. h. der Kriminalrichter muß auch ohne Aufforderung von einem Dritten ex officio, sobald er Nachricht von einem begangenen Verbrechen erhält, alles vornehmen, wodurch die Gewißheit des Verbrechens hergestellt, und der Verbrecher ausgemittelt werden kann. Selbst wenn ein Kläger gegen eine bestimmte Person als Verbrecher auftritt, und sich erbietet, zu erweisen, daß diese der Verbrecher sey, so kann dadurch weder der Gang des Verfahrens abgeändert, noch das inquisitorische Verfahren aufgehoben werden. 1) Der Gang des Verfahrens (§. 209.) kann nicht abgeänders werden, d. h. der Spezialuntersuchung gegen eine bestimmte Person

(dem Angeklagten) muß immer noch die Generalunterſuchung vorhergeben, (durch die der Angeklagte als verdächtig erwieſen wird. *) 2) Das inquiſitoriſche Verfahren des Richters kann nicht aufgehoben werden, d. h. das Staatsintereſſe und die Gerechtigkeit verbieten, daß von dem vielleicht mangelhaften Vorbringen des Anklägers die Ausmittlung der Schuld oder Unſchuld des Verbrechers allein abhängig ſey. Darum wird der ganze Unterſchied zwiſchen dem inquiſitoriſchen Verfahren (wo der Richter ohne Mitwirkung eines Anklägers unterſucht) und dem Akuſationsprozeſſe (wo ein Kläger auftritt) nur darin beſtehen, daß dort bey der Sammlung der Beweiſe für die Schuld oder Unſchuld des Verdächtigen der Richter allein thätig, und hier der Ankläger konkurrirt, ſo daß der Richter verbunden iſt, auf jedes von dieſen vorgebrachte Beweismittel Rückſicht zu nehmen, ohne daß ſeine Verbindlichkeit aufgehoben wird, zur Ausmittlung der Schuld oder Unſchuld des Angeklagen alle die Nachforſchungen anzuſtellen, die er hätte anſtellen müßen, wenn kein Ankläger aufgetreten wäre.

*) Die Einwürfe, welche Filangieri gegen das inquiſitoriſche Verfahren und andere, z. B. Montesquieu, Soden gegen den akuſatoriſchen Prozeß machen, beziehen ſich blos auf die Mißbräuche bey die Verfahrungsarten, ohne ihre Schädlichkeit ſelbſt zu zeigen. Vorſichtsmaasregeln beym Akuſationsprozeſſe, ſ. Filangieri. B. III. Th. I. K. II. u. IV.

§. 205.

Jury.

Die Jury iſt ein Gerichtshof, der aus Perſonen zuſammengeſezt iſt, die aus der beſſeren Klaſſe der Bürger in jener Provinz genommen ſind, zu welcher der Angeklagte gehört, und denen die Entſcheidung des Faktum's in dem gegen den Angeklagten anhängig gemachtem Prozeſſe zukömmt. Es wäre überflüſſig, von den Vortheilen

*) Das will ſchon das gemeine Recht. C. C. C. Art. 2.

zu reden, welche eine Jury gewären soll — sie wurden und werden so oft gerümt: besser stehen hier einige Zweifel gegen ihre Zweckmäßigkeit, um deren willen sie von der Metaphysik des peinlichen Prozesses ausgeschlossen wird. 1) Die Jury ist ihrer Einrichtung nach immer einseitig, sie ist immer blos auf Vertheidigung des Angeklagten berechnet, als wenn es die Gerechtigkeit und das Interesse des Staates nicht eben so sehr forderten, daß kein Schuldiger der Strafe entgehe, als daß kein Unschuldiger gestraft werde. Der Mangel an Einstimmigkeit aller Urtheilenden, (welche zu einem verdammenden Urtheile nothwendig ist) *) hat schon manchen Verbrecher der Justiz entzogen. 2) Die Jury ist auf die Voraussezung gebaut, daß Gefühl besser sey, als Verstand: aber das Gefühl täuscht viel häufiger, als der Verstand. Wenn die Beweise nicht so schreiend sind, daß sie das Gefühl aller Urtheiler unmittelbar ansprechen, so kann der Angeklagte immer sicher seyn.

§. 206.

Fortsezung.

3) Bey jeder Jury wird das Urtheil übereilt: die Mitglieder werden eingesperrt, bis sie über ihren Ausspruch übereingekommen sind. Sollte wohl nicht reifes Nachdenken über eine Sache, wie dies in unsern Gerichten der Fall ist, der Gerechtigkeit zuträglicher seyn, als jenes forcirte Urtheil? 4) Die Jury besteht aus Leuten, die keine Kenntniß von den Gesezen, der Kraft der Beweismittel u. s. w. haben, davon soll sie der präsidirende Richter erst unterrichten, **) kann man aber fordern, daß

---

*) Eine verbesserende Bestimmung. Code d'instr. crim. 1809. art. 351.

**) Entbehrlich nach franz. Rechte durch den Art. 342. Doch s. Art. 330.

unwissenschaftliche Leute das auf den ersten Blick einsehen, was auch einen wissenschaftlichen Kopf lange und ernsthaft beschäftigen kann, bis er zur völligen Klarheit kömmt? Bloses Vorsagen nüzt nichts, man muß eine Sache auch durchdacht haben, wenn man sie verstehen und anwenden will. Sollte es nun besser seyn, daß der Unwissende urtheile, als der da Kenntniß hat? 5) Man will durch die Jury das Recht zu urtheilen den Richtern entziehen, und doch giebt man es ihnen am Ende wieder. Auch das Urtheil der Jury kann auf Vorstellung des Präsidenten von einem aus Rechtsgelehrten zusammengesetztem Tribunale kassirt werden. *) Beweist diese Unzuverläßigkeit nicht gegen die Jury? warum kehrt man zu den Rechtsgelehrten zurück?

§. 207.

Fortsezung.

Alle diese Einwendungen treffen endlich unsere Gerichtsverfassung nicht: durch strenge Vorsicht bey der Wahl der Richter, durch beständige Aufsicht auf dieselbe, durch Trennung des untersuchenden und urtheilenden Richters, durch Defensoren und Rechtsmittel werden alle Einwendungen beseitiget, welche die Gegner uns machen können. Warum soll man eine zweckmäßige Ordnung der Dinge gegen eine andere aufopfern, welche bewärte Urtheiler, die ihre Folgen kennen zu lernen Gelegenheit hatten, selbst verwerfen? **) um so mehr, da selbst da, wo die Jury neuerdings eingefürt wurde, wichtige mit derselben gemachte Veränderungen die Schwierigkeiten, die mit diesem In-

---

*) Code d'instr. crim. art. 352. s. auch art. 351.

**) Blakstone Anal. of the laws of England. V. ed. p. 23. in der Vorr. In Italien sind die geschwornen Gerichte nicht eingefürt. s. Codice penale del regno d'Italia. Milano. unter anderen. Art. 452.

stitute verbunden sind, zu beweisen scheinen? Nur wenn eine Jury durch die Verfassung eines Volkes selbst nothwendig wäre, *) nun dann gebe man den Umständen nach, um einem größeren Uebel zu entgehen!

§. 208.

Oeffentliche Gerichte — Reden.

Oeffentliche Gerichte sind nur da nothwendig, wo das ganze Volk richtet: an andern Orten sind sie nichts als Schauspiele, welche die Ungerechtigkeit der Richter nicht zurückhalten. Wer besucht die öffentlichen Gerichte als Müßiggänger oder der große Haufe, der von den Gesezen nichts versteht? Und sollte den das Gericht nicht täuschen können, wenn es wollte? — Sind öffentliche Gerichte unnüz, so sind die Reden vor Gericht sogar schädlich. Der Richter muß kalt seyn, wie das Gesez; nur der Verstand darf sprechen, und jede Leidenschaft muß schweigen. Wozu nun Reden, die nur geschickt sind, um Leidenschaften zu erregen, und durch schöne Worte die Wahrheit zu entstellen? Richten soll keine Unterhaltung seyn, sondern ein Geschäft. **) — Dem Beyspiele der Römer kann man das Beyspiel anderer eben so vollkommener Freystaaten entgegensezen.

Erstes Kapitel.

Von der Untersuchung.

§. 209.

Theile der Untersuchung.

Das ganze Verfahren zerfällt in zwey genau zu unterscheidende Theile, von denen der erste immer den zwey-

---

*) De Lolme Const. of England. p. 140. u. 389. n.

**) Plato de legib. XII. Areopagus!

ten bedingt: in der Praxis machen wohl beyde ein fortlaufendes Ganze aus. Der erste Theil der Untersuchung, oder die Generaluntersuchung beschäftiget sich mit der Auflösung der Frage: „ob ein Verbrechen begangen worden? und auf wen der Verdacht falle, daß er es begangeu habe. — Der zweyte Theil, oder die besondere Untersuchung hingegen mit Beantwortung der Frage: „ob der durch die erste Untersuchung ausgemittelte Verdächtige auch wirklich das Verbrechen begangen habe?“ Wenn man nämlich bedenkt, daß jeder Mensch von Natur aus ein rechtliches Wesen ist, nnd als solches von andern anerkannt werden muß, (§. 47.) so ist es offenbar eine Rechtsverlezung, jemanden im Verdachte (versteht sich in einem solchen, der sich durch Handlungen ausspricht) zu haben, bis dieser Verdacht selbst erwiesen ist. Mit dem Erweis des Verdachts einer Rechtswidrigkeit beschäftiget sich aber die allgemeine Untersuchung, darum muß sie von der besondern, welche schon Verdachtsgründe gegen einen bestimmten Menschen voraussezt, weil sie gegen ihn gerichtet ist — welche einen Menschen schon als möglichen Verbrecher behandelt, unterschieden werden, und ihr zu einer unerläßlichen Basis dienen.

*) Eben weil durch die allgemeine Untersuchung erst die Möglichkeit hergestellt ist, daß jemand Verbrecher sey, die Wirklichkeit aber erst durch die Spezialuntersuchung erwiesen werden soll, so kann niemand vor vollendeter Spezialuntersuchung schon so behandelt werden, als wäre er erwiesener Verbrecher. (Doch werden, wärend Jemand in einer Spezialuntersuchung begriffen ist, alle Rechtsverhältnisse einstweilen aufhören, die ein besonderes Zutrauen voraussezen.)

§. 210.

Allgemeine Untersuchung.

1) Sie nimmt ihren Anfang, sobald der Richter auf welchem Wege immer Nachricht erhalten hat, daß ein Verbrechen begangen worden. 2) Sie beschäftiget sich vor allen Dingen mit der Herstellung des corpus delicti,

d. h. mit der Herstellung des Beweises dafür, daß ein Verbrechen begangen wurde. (Pünktliches zu Protokollnehmen der sichtbaren Spuren, die ein Verbrechen hinterlassen hat.) 3) Sie sucht diejenige Person zu erforschen, die das Verbrechen begangen hat. (Verhör aller Personen, von denen man glauben kann, daß sie von dem begangenen Verbrechen Wissenschaft haben, selbst des subjektiv Verdächtigen als Zeugen.) 4) Sie ist vollendet, sobald das Daseyn eines Verbrechens erwiesen, oder höchst wahrscheinlich gemacht (denn öfters läßt sich erst in der Spezialuntersuchung der volle Beweis des Corpus delicti herstellen) und ein hinlänglicher Verdacht gegen eine bestimmte Person begründet ist. 3) Die Generaluntersuchung wird öfters von der Polizeybehörden noch zweckmäßiger gefürt werden, als vom Richter (dessen Thätigkeit eigentlich erst begründet wird, sobald ein Verdächtiger gegeben ist), weil sie zu diesem Behufe eine tauglichere Organisation hat: das Urtheil darüber aber, ob durch die Generaluntersuchung das Corpus delicti hergestellt, und jemand als verdächtig erwiesen sey, steht allein dem Richter zu.

§. 211.

Anzeigen.

Jemand ist eines Verbrechens verdächtig heißt: es ist wahrscheinlich, daß er das Verbrechen begangen habe. Die Umstände aber, wodurch es wahrscheinlich wird, daß jemand ein Verbrechen begangen habe, nennt man Anzeigen. Doch kann durch Anzeigen auch das Daseyn eines Verbrechens wahrscheinlich gemacht werden. Es werden daher Anzeigen (im weiteren Sinne) alle jene Umstände (Thatsachen) seyn, von denen auf das Daseyn eines Verbrechens, oder eine bestimmte Person als Verbrecher mit Wahrscheinlichkeit geschlossen werden kann. Die Anzeige verhält sich zur Vermuthung, wie das Subjekt eines Urtheiles zum Urtheile selbst. Anzeige ist jene Thatsache,

von der auf das Daseyn einer andern (als mit ihr zusammenhängend) geschlossen werden kann, Vermuthung das Urtheil, welches den Zusammenhang zweyer Thatsachen als Regel ausspricht.

§. 212.

Erkenntnißgründe derselben.

Die Gesezе, nach denen Vermuthungen gebildet werden, sind auch die Erkenntnißgründe dafür, ob eine gegebene Thatsache eine Anzeige einer andern Thatsache sey. Denn die Gesezе für Bildung der Vermuthungen, sind jene Gesezе, an denen sich erkennen läßt, ob überhaupt zwischen zwey Thatsachen ein Zusammenhang Statt finde: Anzeige ist aber jene Thatsache, von der, wenn sie gegeben ist, auf das Daseyn einer andern, geschlossen werden soll, was nur dann möglich ist, wenn diese mit jener als im Zusammenhange stehend erkannt wird. (Die Gesezе. s. §. 98.)

§. 213.

Eintheilung der Anzeigen.

Die Anzeigen zerfallen in Hinsicht auf ihren Erkenntnißgrund wie die Vermuthungen in einfache und zusammengesezte: dort wird, ob eine gegebene Thatsache eine Anzeige sey, unmittelbar aus einem der Gesezе erkannt, aus denen sich überhaupt die Eigenschaft einer Thatsache als Anzeige erkennen läßt; — hier wird die Eigenschaft einer Thatsache als Anzeige nur aus mehreren Zwischenflüssen erkannt, die, wenn sie den Beweis liefern sollen, daß eine Thatsache Anzeige einer andern sey, aus den angegebenen Gesezen sich müssen rechtfertigen lassen. Fernerhin sind die Anzeigen entweder dringende (die Wahrscheinlichkeit geben), oder nur entfernte (aus denen etwas blos als entfernt wahrscheinlich, d. h. möglich erkannt werden kann.) Dringende Anzeigen werden jene seyn, die nach einem der angegebenen Gesezen gebildet sind: entfernte hingegen jene,

deren Erweis wieder nur auf Anzeigen beruht. (Hier ist die Wahrscheinlichkeit selbst nur wahrscheinlich gemacht, d. h. es ist bloße Möglichkeit erwiesen) Eine entfernte Anzeige wird auch dann vorhanden seyn, wenn nicht alles gegeben ist, was zur Bildung einer Vermuthung (Regel) nothwendig ist, oder wenn die Thatsache, aus der geschlossen werden, die als Anzeige gelten soll, selbst nur wahrscheinlich gemacht ist. Endlich zerfallen die Anzeigen in generelle und spezielle: je nachdem von der gegebenen Thatsache auf das Daseyn eines Verbrechens, oder einer bestimmten Person als Verbrecher überhaupt, oder auf das Daseyn eines bestimmten Verbrechens, oder eine Person als Urheber eines bestimmten Verbrechens geschlossen werden kann. (Welche Anzeigen zu den generellen, und welche zu den speziellen gehören, muß aus der Natur der gegebenen Thatsache und des zu erschliessenden Verbrechens erkannt werden.)

*) Die Vermuthung, daß jemand ein Verbrechen begangen habe, oder daß ein Verbrechen begangen worden sey, kann widerlegt werden 1) wenn erwiesen wird, daß jene Thatsache (Anzeige), welche als Subjekt des Schlusses immer gegeben seyn muß (deren Daseyn immer gewiß seyn muß), nicht wahr, nicht vorhanden sey. (Derjenige, welcher eine Thatsache als Anzeige gebraucht wissen will, muß ihr Daseyn immer erweisen.) 2) Wenn erwiesen wird, daß die Voraussezungen, unter denen eine Thatsache Anzeige seyn kann, nicht gegeben sind. (§. 211.) 3) Wenn endlich erwiesen wird, daß, obgleich zwey Thatsachen gewönlich im Zusammenhange zu stehen pflegen, doch in diesem Falle eine Ausnahme eintrete.

§. 214.

Spezialuntersuchung.

Wenn 1) es durch eine dringende Anzeige wahrscheinlich gemacht ist, daß ein Verbrechen begangen worden sey, wenn 2) gleichfalls durch eine dringende Anzeige ein hinlänglicher Verdacht gegen eine Person begründet, d. h. wahrscheinlich gemacht worden ist, daß sie das Ver-

brechen begangen habe, so kann nun gegen diese die Spezialuntersuchung eröffnet werden. Ihr Geschäft ist 1) das Corpus delicti gewiß zu machen; 2) den Beweis herzustellen, daß der Verdächtige der wirkliche Verbrecher sey. Der Richter sucht zu diesem Zwecke alle Beweismittel (§: 101) zu sammeln, die in Zeugen, Urkunden, Geständniß und Augenschein bestehen können. Ist der Beweis für die Schuld oder Unschuld des Verbrechers hergestellt, oder sieht der Richter unter den gegebenen Umständen die Unmöglichkeit ein, den Beweis für das Eine oder das Andere zu füren, so wird die Spezialuntersuchung durch das Urtheil geschlossen.

*) Das vorzugsweise rechtmäßige Gericht zur Untersuchung eines Verbrechens ist das Gericht des Orts, wo das Verbrechen begangen wurde.

**) Wie die Verhöre des Verdächtigen, als Mittel ein Geständniß zu erhalten, am klügsten einzurichten seyen, ist Sache der Urtheilskraft eines jeden Einzelnen.

***) Die Spezialuntersuchung kann nur durch ein Urthei verhängt werden.

§. 215.

Geständniß.

Wenn jemand die Wahrheit sagen kann, und sie sagen will, so verdient er unbedingten Glauben. So lange also angenommen werden muß, daß ein Verbrecher die Wahrheit habe sagen können, und wollen, so giebt seine Aussage in Bezug auf ein von ihm begangenes Verbrechen (entweder Bekenntniß oder Aussage über Thatsachen — Geständniß) einen vollen Beweis. Man muß aber annehmen, daß jemand die Wahrheit sagen könne: 1) der überhaupt bey Sinnen ist; 2) der blos eine Aussage über Handlungen, die er selbst begangen hat, ablegt: — denn hier tritt die Möglichkeit einer Täuschung nicht ein, welche bey Zeugen statt findet: jeder Mensch weiß am besten, was er selbst gethan hat. — Darum muß der Verbrecher

aber auch eine umständliche Erzählung von der Art und Weise liefern, mit der er die That begangen hat, und von allen Nebenumständen, die sie begleitet haben. Ferner muß, wenn das Verbrechen sichtbare Spuren zurückgelassen hat, die Erzälung mit diesen, in so ferne ihre Wahrheit erwiesen ist, übereinstimmen: und wenn das Verbrechen sichtbare Spuren seiner Natur nach hätte zurücklassen sollen, aber man dieselbe nicht auffinden kann, so muß der Verbrecher diesen Umstand auf eine genugthuende Art erklären. Denn nur unter diesen Vorausſezungen läßt sich annehmen, daß jemand die Wahrheit habe sagen können.

*) Wenn einem Menschen alle Umstände eines Verbrechens vom Richter oder anderswoher suggerirt wurden, so verliert zwar sein Geständniß Etwas an Glaubwürdigkeit, weil der Beweis dafür, daß er die Wahrheit habe sagen können, welcher in der Erzälung der Umstände einer That liegt, wegfällt — dennoch verliert es nicht alle Glaubwürdigkeit, so lange der Gestehende nur Verstand besaß, und kein Grund vorhanden ist, anzunehmen, daß er die Wahrheit nicht habe sagen wollen, (denn es läßt sich ohne besondere Gründe nie vermuthen, daß ein Mensch etwas ihm nachtheiliges erzälen werde, wenn er dazu nicht durch eine Gewalt, die größer ist als die Eigenliebe — durch die Gewalt des wieder erwachenden Gewissens gezwungen wird. Muß man aber annehmen, daß einen Verbrecher sein Gewissen zum Geständnisse gezwungen habe, so verdient seine Aussage Glauben). Ein auf Suggestionen beruhendes Geständniß erhält seine volle Glaubwürdigkeit wieder, wenn es noch andere nicht suggerirte und erwiesene Umstände der That enthält, — und diesen Fall abgerechnet, kann es noch immer in Verbindung mit andern Beweismitteln, z. B. der Aussage eines Zeugen einen vollen Beweis liefern.

§. 216.

Fortsezung.

Daß ein Mensch die Wahrheit habe sagen wollen, muß immer angenommen werden 1) so oft er freywillig und im Ernste eine Aussage machte; 2) so oft kein

Grund aufgefunden werden kann, der ihn habe bestimmen können, die Unwahrheit zu sagen: dieser Grund kann nun entweder in der Eigenliebe liegen, indem er etwas zu seinem Vortheile aussagt, oder in anderen Zwecken, die er durch das Geständniß zu erreichen hofte.

*) Nach dem Gesagten giebt ein Geständniß einen vollen Beweis 1) wenn es von einem Menschen bey vollem Verstande abgelegt wurde; 2) wenn es umständlich ist, und mit den erwiesenen Umständen der That übereinstimmt; 3) wenn es freywillig, im Ernste und gegen den Gestehenden abgelegt wurde; 4) wenn sich kein Grund auffinden läßt, anzunehmen, daß der Inquisit absichtlich ein falsches, ihm nachtheiliges Geständniß habe machen wollen. — Gar nichts hingegen beweist ein Geständniß, wenn derjenige, der es machte 1) nicht bey Sinnen war; 2) wenn es keine umständliche Erzälung der That enthält, oder die vom Verbrecher angegebenen Umstände den erwiesenen Umständen der That widersprechen, ohne daß sich dieser Widerspruch heben läßt; 3) wenn das Geständniß erzwungen, oder durch kaptiöse Fragen hervorgelenkt, oder im Scherze gemacht, und späterhin nicht freywillig bestätiget wurde; 4) wenn es zum Vortheile des Verbrechens ist, oder sich eine besondere Absicht des Verbrechers bey einem falschen Geständnisse erweisen läßt.

**) Es ist kein Grund vorhanden, warum ein aussergerichtliches Geständniß, das alle angegebenen Eigenschaften hat, nicht soviel beweisen solle, als ein gerichtliches: — allein es ist beynahe unmöglich auszumachen, ob ein aussergerichtliches Geständniß alle angegebenen Eigenschaften habe: darum ist es zweckmäßiger nur dem gerichtlichen Geständnisse volle Beweiskraft zuzusprechen.

§. 217.

Limitirtes Geständniß — Widerruf.

Die Beschränkung, die einem Geständnisse beygefügt wird, kann sich entweder auf solche Umstände beziehen, die zum vollen Begriffe des fraglichen Verbrechens (objektiv genommen) gehören, oder nur auf solche Umstände, welche zur Anwendung der vollen auf ein Verbrechen gesezten Strafe vorausgesezt werden. Im ersten Falle ist die Li-

mitation als eine Ableugnung des Strafgrundes (Klagegrundes gegen den Verbrecher zu betrachten), und muß immer als wahr angenommen werden, so lange sie den eingestandenen Thatsachen nicht widerspricht — im zweyten Falle ist sie als eine Einrede anzusehen, und gilt nur dann als wahr, wenn für sie unter den gegebenen Umständen die Vermuthung streitet (im entgegengesezten Falle ist sie nicht zu berücksichtigen, bis ihre Wahrheit vom Verbrecher erwiesen ist). — Der blose Widerruf eines gültigen Geständnisses hebt die Beweiskraft desselben nicht auf, weil ein Zeugniß in eigener Sache nichts gilt, es mußte denn der Verbrecher die Glaubwürdigkeit seines ersten Geständnisses selbst wieder zerstören, d. h. genugthuende Gründe angeben, die ihm zum ersten Geständnisse für den Augenblick veranlassen konnten, und nachweisen, wie er die Umstände der That, die sein Geständniß enthielt, erfahren habe.

*) Die Aussage eines Verbrechers über alles, was nicht unmittelbares Produkt seiner Handlung war, hat nur die Kraft einer Zeugenaussage.

**) Der Grund, warum bey einem Geständnisse in peinlichen Sachen so große Vorsicht angewendet wird, liegt nicht darin, daß jemand bey einer peinlichen Untersuchung nicht auf seine Rechte verzichten könne: denn wenn gewisse Rechte überhaupt verzichtbar sind, warum sollte der Verzicht nicht in peinlichen so gut, als in bürgerlichen Sachen eintreten können? — sondern weil es sich selbst widersprechen würde, daß der Staat Jemanden ein Recht zur Strafe, d. h. deßwegen entzöge, weil er es verwirkt hat, so lange nicht gewiß ist, daß er es verwirkt hat.

§. 218.

Zeugen.

Ein Beweis durch eine hinlängliche Anzahl vollgültiger Zeugen gefürt, ist zur Verurtheilung eines Verbrechers so hinreichend, wie sein eigenes Geständniß: denn wenn mehrere Personen, von denen man glauben muß,

daß sie die Wahrheit sagen können und wollen, eine Thatsache bekräftigen, so läßt sich vernünftiger Weise nicht annehmen, daß dies Gegentheil dieser Thatsache möglich sey. Ein vollgültiger Zeuge heißt demnach derjenige, von dem man glauben muß, daß er die Wahrheit sagen wolle, und könne, weil kein Grund zum Gegentheile vorhanden ist: — treten aber bey einem Zeugen Umstände ein, die vermuthen lassen, die es nur möglich machen, daß er die Wahrheit entweder nicht sagen wolle oder nicht könne, so kann er nicht mehr als vollgültiger Zeuge betrachtet werden. — Kann aber eine Person nach Lage der Umstände oder nach ihren körperlichen und geistigen Verhältnissen eine Sache gar nicht wissen, oder hat sie Treue und Glauben durch vorausgegangene Handlungen ganz verloren, oder ist es überhaupt wahrscheinlicher, daß sie die Wahrheit nicht sagen, als daß sie sie sagen werde, so ist auf ihr Zeugniß gar keine Rücksicht zu nehmen.

*) Zu einem vollen Beweise gehören wenigstens zwey Zeugen (§. 102.)

**) Noch so viele nicht vollgültige Zeugen können keinen vollen Beweis geben, so gewiß nie durch die Quantität die Qualität ersezt werden kann. Hundert Kurzsichtige z. B. sehen nicht so gut, wie ein Einziger, der ein scharfes Gesicht hat; denn dieselbe Täuschung, die bey einem von den hundert Kurzsichtigen eingetreten ist, wird bey allen eintreten. Doch können diese an sich nicht vollgültige Zeugen, die allein genommen nie einen vollen Beweis geben würden, in Verbindung mit andern Beweismitteln dennoch einen vollen Beweis liefern. (§. 222.)

§. 219.

Urkunden.

Auch Urkunden (im Allgemeinen alle bleibenden Denkmale oder Merkmale einer Begebenheit — vorzüglich aber schriftliche Urkunden) haben volle Glaubwürdigkeit, sobald ihre Wahrheit und Aechtheit hergestellt ist, also 1) öffentliche Urkunden; 2) Urkunden, deren Aecht-

heit anderswoher erwiesen ist; 3) endlich solche, die vom Verbrecher selbst anerkannt sind. Von ihrem Inhalte wird es abhängen, ob sie als Beweis des Corpus delicti dienen, oder ob sie die Kraft einer Zeugenaussage, oder eines Geständnisses haben, oder ob sie gar nur als Anzeigen gebraucht werden können. Es können sogar Fälle eintreten, wodurch eine Unkunde vollkommen bewiesen wird, daß jemand ein Verbrechen begangen habe. (S. Filangieri, Th. III. p. 301. * Anspach 1789.)

*) Urkunden, die als Zeugnisse und Geständnisse dienen sollen, haben nur in so weit Beweiskraft, als derjenige, dessen Zeugniß oder Geständniß sie enthalten, Zeuge seyn, oder ein Geständniß ablegen konnte.

§. 220.

Augenschein.

Einnahme des Augenschein ist vorzüglich zur Herstellung des Corpus delicti wichtig; es läßt sich aber öfters auch aus den Spuren, die ein Verbrechen hinterläßt, auf den Thäter schließen. Sollen die durch den Augenschein erhobenen Thatsachen als wahr angenommen werden, so muß der Augenschein 1) von einer Person vorgenommen worden seyn, die öffentlichen Glauben besizt; 2) die Person muß die zur Vornahme des Augenscheins nothwendigen Kenntnisse haben. (Daher muß der Richter Kunstverständige beyziehen, wenn zur Beurtheilung der aufzunehmenden Thatsachen besondere Kunstkenntnisse voausgesezt werden.)

*) Unter allen Beweismitteln ist der Augenschein, so lange die Thatsachen noch vorhanden sind, auf die es ankömmt, das vorzüglichste.

§. 221.

Künstlicher Beweis.

Alles, wodurch so lange es selbst als wahr angenommen werden muß, die Möglichkeit des Gegentheils einer

Thatsache ausgeschlossen wird, giebt einen vollen Beweis derselben. Auf diesem Saze beruht die Rechtlichkeit eines künstlichen Beweises, d. h. eines solchen Beweises, der durch Schlüsse gefürt wird. Soll ein künstlicher Beweis volle Beweiskraft haben, so ist nothwendig 1) daß alle Umstände einer That, auf welche es ankömmt, vollständig ausgemittelt sind; 2) daß sich die erwiesenen Umstände der That nur allein unter Vorausfezung der zu erweisenden Thatsache erklären lassen; 3) daß die Nothwendigkeit dieses Schlusses durch keine andere, gleichfalls als wahr erwiesene Thatsache aufgehoben wird. Z. B. es wird in einem Auflaufe jemand mit einem ganz eigenthümlichen Instrumente ermordet, wie es die Sektion lehrt: es wird ausgemacht, daß nur Einer ein solches Instrument gefürt hat, und dieser gesteht, daß er das Instrument nicht aus der Hand gegeben habe. — Hier wird derjenige, der das Instrument besaß, als Mörder gestraft werden können, auch wenn er den Mord nicht gesteht. — Bey dem künstlichen Beweise, der überhaupt selten vorkommen wird, ist die höchste Vorsicht zu gebrauchen.

*) Der Eyd kann in Kriminalsachen nicht als Beweismittel dienen: 1) der Eyd des Inquisiten nicht, weil er verdächtig ist; 2) der Eyd anderer Personen, weil der Eyd das Wissen nicht ersezte, und nur die Aussage desjenigen Gewißheit einer Thatsache giebt, welcher von ihr auch Wissenschaft hat. Und Gewißheit muß vorhanden seyn, wenn jemand gestraft werden soll. (§. 217. **)

§. 222.

Kollision und Verbindung mehrerer Beweismittel.

1) Wenn für die Unschuld und die Schuld des Inquisiten Beweismittel vorhanden sind, so scheint die Schuld desselben immer noch als gewiß angenommen werden zu müssen, so oft nach Abzug derjenigen Beweismittel, welche durch die entgegengesezten elidirt werden, noch so viele und so qualifizirte übrig bleiben, als zu einem vollen Be-

weiß nothwendig sind: es mögen nun Beweismittel derselben oder einer verschiedenen Art mit einander kollidiren. — 2) Ein Beweismittel, daß für sich keinen vollen Beweis giebt, kann in Verbindung mit andern Beweismitteln, die gleichfalls für sich keinen vollen Beweis geben, dennoch einen vollen Beweis ausmachen, wenn die Mängel des einen Beweismittels durch das andere gehoben werden, z. B. zu einer durch einen vollgültigen Zeugen bewiesene Urkunde kömmt noch ein vollgültiger Zeuge, und Urkunde und Zeugenaussage stimmen ganz überein.

*) An und für sich unvollkommne Beweismittel können nie durch Verbindung mit andern gleichfalls unvollkommnen Beweismitteln derselben Art einen vollen Beweis geben: z. B. noch so viele nicht vollgültige Zeugen, noch so viele Anzeigen u. s. w. (s. 218. **) ausgenommen wenn durch ihre Verbindung die zu einem vollen Beweis nothwendige Anzahl vollgültiger Zeugen herauskäme.

**) Daß hier vieles der Bestimmung des Gesezgebers überlassen bleibe, ist klar. S. z. B. Eggers Entwurf, p. 277. seq.

§. 223.

Urtheil.

Ist durch Sammlung aller Beweismittel für die Schuld und die Unschuld des Verbrechers die Spezialuntersuchung geschlossen, so fällt nun der Richter das Urtheil, welches so verschieden als die Resultate der Spezialuntersuchung seyn kann. Es lassen sich aber drey Fälle denken: 1) die Schuld des Verbrechers ist vollkommen erwiesen; 2) die Unschuld ist vollkommen erwiesen oder für die Schuld gar nichts bewiesen; 3) die Schuld des Verbrechers ist nicht vollkommen hergestellt, allein es sind doch Verdachtsgründe gegen seine Unschuld erwiesen, die er nicht widerlegen kann. Im ersten Falle ergeht ein verdammendes, im zweyten ein lossprechendes Urtheil — im dritten Falle erklärt der Richter den Inquisiten zwar für jezt von der Strafe frey, ohne ihn aber für unschuldig an-

zuerkennen — er suspendirt sein Urtheil (absolutio ab instantia).

*) Die absolutio ab instantia ist zwar eine große Unvollkommenheit des peinlichen Verfahrens, aber eine unvermeidliche Unvollkommenheit (dergleichen wir bey allen menschlichen Instituten antreffen). Die Gesetze können hier (wenn sie die Unvollkommenheit umgehen wollen) nichts als einen Durchgriff machen, und einen solchen zu machen hat man auf eine doppelte Weise versucht. In Deutschland erkannte man häufig eine ausserordentliche Strafe, in Frankreich spricht man den Inquisiten (durch die Jury) ganz los. Jener Durchgriff ist offenbar ungerecht — denn Strafe, auch die geringste Strafe kann nur da eintreten, wo die Schuld des Verbrechers erwiesen ist. Dieser ist wenigstens inkonsequent — aber doch, wenn das Urtheil nicht suspendirt werden soll (da wir doch so oft in der Welt unser Urtheil suspendiren müssen), der ausserordentlichen Strafe weit vorzuziehen. — Soll man aber im zweyten Falle, wenn aus neuen Verdachtsgründen eine nochmalige Untersuchung gegen den Verdächtigen wegen desselben Verbrechens verhängt wird, die im ersten Verfahren erwiesenen und nicht widerlegten Verdachtsgründe nicht aufs neue gebrauchen dürfen? —

**) Es versteht sich von selbst, daß keine Verdammung eintreten könne, wenn nicht einmal das corpus delicti durch die Spezialinquisition hergestellt wurde.

§. 224.

Von Abolitionen und Begnadigungen.

Nur auf die angegebene Weise durch ein den Fakten entsprechendes Urtheil nach vorausgegangener Untersuchung kann ein peinlicher Prozeß rechtlicher Weise beendiget werden: die andern Arten ihn zu beendigen durch Abolition und Begnadigung sind zu verwerfen. 1) Abolition — Unterdrückung einer peinlichen Untersuchung — ist eine Ungerechtigkeit gegen den ganzen Staat, und widerspricht dem Begriffe eines Regenten — des Wächters der Gerechtigkeit; 2) Begnadigung ist eine Ungerechtigkeit gegen alle jene, die um desselben Verbrechens willen die

volle Strafe litten — sie ist eine Inkonsequenz des Regenten, indem er dasjenige als unrecht in einem gegebenen Falle ausspricht, was er überhaupt als recht ausgesprochen — sie macht den Regenten für alle Folgen der Straflosigkeit des seinen Unterthanen verantwortlich — sie erregt Mistrauen gegen die Gerechtigkeit der Gesezе, und die Gerechtigkeitsliebe des Regenten — und ist endlich eine Einschreitung in den ordentlichen Gang der Justiz, mit welcher der Regent nichts zu schaffen hat. (Alle diese Einwendungen treffen auch noch die Abolitionen.) Begnadigungen waren und sind ein Nothbehelf bey zu harten und dem Geiste der Zeit widersprechenden Gesezen — Palliativkuren gegen ein unpassendes Gesezbuch.

Zweytes Kapitel.

Von den Zwangsmitteln zum Zwecke der peinlichen Untersuchung.

§. 225.

Rechtsgrund derselben und Eintheilung.

Wer ein Recht zum Zwecke hat, hat es auch zu den Mitteln: hat daher der Staat ein Recht die Verbrecher zu strafen, und kann dieß nur auf dem Wege der peinlichen Untersuchung geschehen, so hat er auch ein Recht Alles auch mit Gewalt vorzunehmen, was sowohl Bedingung der peinlichen Untersuchung überhaupt, als auch Bedingung der Ausmittlung des Verbrechers ist, weil sonst keine Strafzufügung gedacht werden kann. In so ferne nun der Richter (Staat) Gewalt zum Zwecke der peinlichen Untersuchung anzuwenden befugt ist, so legt man ihm Zwangsmittel bey. Diese Zwangsmittel können nun gegen den Verbrecher gebraucht werden, oder gegen Fremde; und zwar im ersten Falle um eine peinliche Untersuchung überhaupt möglich zu machen, oder um den Zweck der

peinlichen Untersuchung zu erreichen — den Verbrecher auszumitteln (Wahrheitsforschungsmittel). Zu den Zwangsmitteln, die dem Staate zu Gebote stehen, um eine peinliche Untersuchung möglich zu machen; und zwar zu den Zwangsmitteln gegen einen anwesenden Verbrecher gehören die

§. 226.

Realzitation — Inkarzeration.

1) Wenn der Verdächtige, der sich vor Gericht stellen soll, sich nicht gutwillig auf die Ladung stellt, so kann ihn der Richter mit Gewalt vor das Gericht bringen lassen (Realzitation). Die Gewalt darf nicht weiter gehen, als daß sie ihren Zweck erreicht. 2) Es können auch Fälle eintreten, wo ein Verdächtiger während der Untersuchung gegen ihn schon in einem Kerker eingeschlossen wird (Inkarzeration). Von dieser gelten folgende Grundsäze a) die ausserordentliche Verfügung, Jemanden um eines blosen Verdachts willen, noch vor entschiedener Sache schon seiner Freyheit zu berauben, sezt einen besonderen Rechtfertigungsgrund voraus. b) Dieser ist der Verdacht der Flucht von Seite des Verdächtigen, wodurch die Ausübung der Gerechtigkeit unmöglich gemacht, und die Sicherheit der Bürger bedroht würde. c) Inkarzeration ist also eine blos provisorische, durch die augenblickliche Gefahr — den Verdacht der Flucht — zu rechtfertigende Verfügung, und muß demnach sobald wegfallen, als der Verdacht der Flucht selbst wegfällt. d) Die Flucht eines Verdächtigen ist wahrscheinlich α) wenn die Strafe, die ihm droht, ein größeres Uebel ist, als der Verlust der Rechte, den seine Flucht nach sich ziehen kann; β) wenn er durch nichts an den Staat gebunden ist, was ihn moralisch nöthigen könnte, daselbst zu bleiben, und seine Strafe auszuhalten; überhaupt γ) wenn der Verdächtige bey seiner Flucht nichts zu verlieren hat. e) Da die Inkarzeration wirkliche, wenn gleich provisorische Entziehung

eines Rechtes ist, so kann sie nur durch ein Urtheil geschehen. f) Inkarzeration kann nur unter denselben Bedingungen, unter denen eine Spezialuntersuchung erkannt wird, und nur in Verbindung mit ihr zugelassen werden. g) Wenn jemand, gegen den noch kein Verdacht wahrscheinlich gemacht ist, Anstalten zur Flucht trifft, so wird eben dadurch der bisherige entfernte Verdacht zu einem dringenden, und dadurch Spezialinquisition und Inkarzeration zu gleicher Zeit begründet. h) Kautionen können nur dann von der Inkarzeration befreyen, wenn sie in einem gegebenen Falle die Verdachtsgründe der Flucht ganz beseitigen. i) Der Kerker, da er blos custodiae causa erkannt wird, darf nicht durch unnöthige Leiden vor entschiedener Sache zum Strafkerker gemacht werden.

Ferner stehen dem Staate, um eine peinliche Untersuchung möglich zu machen zu besondere

§. 227.

Zwangsmittel gegen entflohene Verbrecher.

1) Hat man die Hoffnung den entflohenen Verbrecher noch auf der Flucht zu ereilen, so kann man ihn verfolgen (doch so, daß man immer das fremde Territorium und die Rechte fremder Gerichte respektiret). 2) Weiß der Richter den Aufenthaltsort des Entflohenen, so kann er vom Richter dieses Ortes die Auslieferung desselben fordern. 2) Weiß er den Aufenthaltsort nicht, so verfolgt er den Entflohenen mit Steckbriefen. 4) Um ihn zur Rückkehr zu zwingen, wird Beschlag auf seine Güter gelegt, doch so, daß der zurückgelassenen Familie die Erhaltung daraus nicht entzogen oder erschwehrt wird. 5) Hilft das Alles nichts, so wird mit einem Prozesse in contumaciam gedroht, und im Nichterscheinungsfalle der Prozeß wirklich instruirt, zu Ende gefürt, und ein den Akten gemäßes Urtheil gesprochen, worauf die Exekution desselben so weit, als es möglich ist, erfolgt. (Doch muß, sobald der Verbrecher zurückkehrt, der Prozeß vom neuen

revidirt, und der Verbrecher mit seiner Vertheidigung gehört werden.)

*) Welches von diesen Zwangsmitteln der Richter gebrauchen dürfe, hängt von den Umständen ab: er wird immer nur jenes anwenden, welches den beabsichtigten Zweck allein zu erreichen im Stande ist.

**) Alle diese Zwangsmittel sezen einen zur Spezialinquisition hinreichenden Verdacht gegen den voraus, gegen welchen sie gebraucht werden sollen.

§. 228.

Wahrheitserforschungsmittel.

Zu den Wahrheitserforschungsmitteln rechnet man: 1) die Tortur, d. h. Zufügung körperlicher Uebel, um von einem Verdächtigen das Geständniß zu erzwingen, daß er der Verbrecher sey. Die Tortur ist ungerecht, denn 1) sie enthält eine petitio principii. Man behandelt Jemanden als Verbrecher, um zu erfahren, ob er der Verbrecher sey. Wenn der Gemarterte am Ende wirklich für unschuldig befunden wird, womit will man die ausgestandenen Leiden kompensiren? Daß Jemand das Unglück hatte, verdächtig zu werden, kann doch wohl kein Recht geben, ihn wegen des Verdachts schon als Verbrecher zu behandeln — zu strafen? 2) Sie ist die stärkste Suggestivfrage, die doch sonst in Criminalsachen verboten sind. Kann ich einem Verbrecher klärer in den Mund legen, was ich für eine Antwort verlange, als wenn ich ihn peinige, weil er nicht gesteht? 3) Sie macht oft den Schuldigen zum Unschuldigen, und den Unschuldigen zum Schuldigen. Wenn Gott so robuste Nerven gegeben hat, daß er eine Stunde Marter aushalten kann, der ist von Rechtswegen unschuldig — wer diese Stunde nicht aushalten kann, der ist — er mag wahrhaft schuldig oder unschuldig seyn — oder vielmehr der wird schuldig werden, weil er gestehen muß, um der Marter zu entgehen. Man wende nicht als eine Verbesserung ein, daß der Gestehende seine Aussage noch ein-

mal freywillig bestätigen müße: wer wird bey der Perspektive auf eine neue Tortur nicht sein Geständniß bestätigen? 4) Sie giebt nie Gewißheit, ob der Gestehende auch der wirkliche Verbrecher sey, so gewiß ein erzwungenes Geständniß nichts beweisen kann. Gesezt der Gemarterte gesteht, und wiederruft hinterdrein sein Geständniß: nun martert man ihn noch einmal — er gesteht wieder: wird er zum zweytenmale leugnen? Gewiß nicht: aber hat ein Geständniß deßwegen Glaubwürdigkeit, das nur die Furcht vor der dritten Tortur auspreßte? 5) Sie macht den Gemarterten oft auf die ganze Zeit seines Lebens hinaus unglücklich, indem sie seine Gesundheit untergräbt. Bey jenem, der am Ende als unschuldig befunden wird, ist dies eine offenbare Ungerechtigkeit: allein auch bey dem Schuldigen ist gleiche Ungerechtigkeit vorhanden, denn, wenn kein Strafübel schon in seinen Folgen sich über die Dauer der Strafzeit hinauserstrecken darf, um wie viel weniger darf dies noch bey einem Uebel der Fall seyn, daß zugefügt wird, um erst die Strafe vorzubereiten?

§. 229.

Fortsezung.

2) Territion (Drohung mit der Tortur und Vorzeigung, vielleicht auch Anlegung der Marterinstrumente) ist schon deßwegen zu verwerfen, weil auch sie keine Sicherheit für die Wahrheit der gemachten Aussage gewärt, sondern im Gegentheile sie höchst verdächtig macht. — Aber ist einmal die Tortur erst abgeschaft, so ist die Territion ohnedies eine Lächerlichkeit: wer wird sich vor der Drohung der Tortur fürchten, wenn diese nicht zugefügt werden darf? 3) Reinigungseyd. Der Verdächtige soll durch Abschwörung eines Eydes den gegen ihn begründeten Verdacht beseitigen, oder wenn er den Eyd verweigert, dadurch seine Schuld verrathen. — Allein soll der Eyd etwas beweisen, so muß man auch Zutrauen zur Morali-

tät des Schwörenden haben können: da dies nun beym Verdächtigen wegfällt, so kann der abgelegte Eyd nichts für seine Unschuld beweisen — er ist also unnüz.

§. 230.

Fortsezung.

3) Konfrontation, d. h. Gegeneinanderstellung zweyer Personen, um die aus der Verschiedenheit ihrer Aussagen hervorgehenden Widersprüche zu lösen. Sie kann a) bey Zeugen unter sich angewandt werden: und diese können sich nicht darüber beklagen, indem der Richter es unentschieden läßt, welches Zeugniß das richtigere sey. b) Sie kann zwischen Zeugen und dem Verdächtigen statt finden: der Verdächtige kann sich nicht darüber beklagen, daß man seiner Aussage nicht traut, eben weil er verdächtig ist — der Zeuge wird nicht durch die Konfrontation gekränkt, weil man seinem Zeugnisse glaubt, und seine Konferenz mit dem Verdächtigen nur als ein Mittel betrachtet, diesen zu entlarven. c) Sie kann endlich ohne allen Schatten einer Rechtsverlezung zwischen Mitschuldigen selbst gebraucht werden.

*) Was man von der Demüthigung des Konfrontirten u. s. w. sagt, scheint mir mehr empfindsam, als wahr zu seyn: wichtiger ist die Bemerkung, daß der Richter bey Konfrontationen so viel als möglich Suggestionen und Kollusionen zu verhüten suchen müsse.

**) Konfrontationen können vielleicht hie und da ein Geständniß bewirken — sie werden aber nicht deßwegen verhänget.

§. 231.

Züchtigung des Inquisiten.

Wenn gleich keinem Verdächtigen Strafübel zugefügt werden dürfen, um von ihm ein Geständniß zu erpressen, so kann er doch gezüchtigt werden, sobald er sich eine Hand-

lung erlaubt, die an und für sich betrachtet schon ein wirkliches Verbrechen enthält: der Inquisit also, der auf offenbaren Widersprüchen (also Lügen) ertappt wurde, der sich durch Flucht der Haft zu entziehen suchte, der sich ungebürlich gegen den Richter betrug, der erwiesen Mitschuldige hat, uud auf einem beharrlichem Leugnen besteht u. s. w. In den angegebenen Fällen wird keine Strafe zugefügt, um einer zukünftigen problematischen Sache willen, sondern mit vollem Rechte wegen einer erwiesenen Rechtswidrigkeit. Dabey ist aber zu bemerken: 1) die Strafe muß dem Vergehen proportionirt, nicht willkührlich seyn: 2) sie besteht blos in Verschärfung des Gefängnisses ohne Nachtheil für die Gesundheit: 3) sie darf nicht als ein Surrogat der Tortur betrachtet werden: 4) sie endiget sich, sobald das Vergehen selbst aufhört: 5) der Richter wird den Verbrecher immer darauf aufmerksam machen, daß er die Strafe blos um des erwiesenen Vergehen willen, was ihm auseinander gesezt werden muß, leide.

*) Es ist möglich, daß die Strafe späterhin den Verbrecher zum Geständnisse bewege, weil ihm die Härte des Gefängnisses beschwerlich wird. Hier ist kein erzwungenes Geständniß.

§. 232.

Zwangsmittel gegen Fremde.

Zum Zwecke der peinlichen Untersuchung, um sowohl in Rücksicht auf das Daseyn eines Verbrechens, als auch in Rücksicht auf die Person des Verbrechers die Wahrheit zu erforschen, stehen dem Staate Zwangsmittel gegen Fremde zu. 1) Jeder, der Beweismittel in den Händen hat, durch die eine der angegebenen Thatsachen ins Klare gesezt werden kann, ist verbunden, sie herauszugeben: insbesondere 2) können Personen, die Wissenschaft von einem Verbrechen haben, Zeugen seyn können, gezwungen werden, das was sie darüber wissen, auszusagen. Der Staat kann gegen eine Person, die ihr Zeugniß verweigert, Strafe verhängen, weil sie die Verbind-

lichkeit übertritt, die jedem Staatsbürger obliegt, so viel er vermag, zur Erhaltung des rechtlichen Zustandes beyzutragen: doch ist zu bemerken: a) nur derjenige kann gestraft werden, von dem es gewiß ist, daß er Wissenschaft von einer Sache habe: b) in wie ferne das zur Folge einer Strafe abgelegte Zeugniß Beweiskraft habe, hängt von der Glaubwürdigkeit des Zeugen überhaupt, von den Gründen, aus denen er sein Zeugniß verweigerte, und endlich davon ab, ob seine Aussagen durch äußere Umstände, andere Thatsachen unterstüzt wird oder nicht.

*) Es können Fälle eintreten, wo es höchst unzweckmäßig seyn würde, ein Zeugniß erzwingen zu wollen: nämlich so oft die geheiligten Bande der Verwandtschaft, und des wechselseitigen Zutrauens dadurch zerrissen würden. Hier ist es besser, das kleinere Uebel — Straflosigkeit eines Verbrechers — dem größeren Uebel — Untergraben der öffentlichen Sittlichkeit vorzuziehen: — es müßte denn die Sicherheit eines ganzen Staates selbst gefärdet seyn.

§. 233.

Sicheres Geleit.

Fordert es in einem gegebenen Falle das Staatsbeste, daß ein Verbrechen untersucht werde, und kann man den entflohenen Verbrecher auf keine andere Weise vor Gericht bringen, als wenn man ihm verspricht, daß er wärend der Untersuchung in Freyheit bleiben solle (in Fällen, wo Inkarzeration begründet ist), so kann man ihm dieses Versprechen geben (sicheres Geleit). Das sichere Geleit ist nur dann zu ertheilen, 1) wenn ein Verbrecher auf keine andere Weise vor Gericht gestellt werden kann: 2) wenn es das Staatsbeste unumgänglich fordert, daß ein bestimmtes Verbrechen vollständig untersucht werde. In diesem Falle ist es recht durch die Nothwendigkeit. 3) Es erstreckt sich in seinen Wirkungen nur auf die Zeit der Untersuchung, 4) selbst hier nur so lange, als durch neue Verdachtsgründe der Flucht des Inquisiten Inkarzeration nicht begründet wird.

*) Mit der Ertheilung des sicheren Geleits, welches den mit dem Verbrecher handelnden Staat immer herabsezt, sollte man so sparsam als möglich seyn.

**) Mehr als alle Zwangs- und Wahrheitserforschungsmittel wird eine wachsame, gut eingerichtete Polizey, und ein kluges, besonnenes Betragen des inquirirenden Richters die Entdeckung der Verbrecher befördern. Wo es aber hieran fehlt, werden alle Zwangs- und Wahrheitserforschungsmittel, und alle Theorien darüber nichts helfen!

Drittes Kapitel.

Von der Vertheidigung des Inquisiten.

§. 234.

Prinzip.

Jeder Mensch hat ein Recht auf Erhaltung seiner Rechte: und da im Staate die Erhaltung derselben, wenn sie angestritten werden, davon abhängt, daß er den Richter von der Gesezmäßigkeit derselben überzeuge, was man die Rechtsvertheidigung nennt, so hat er ein Recht auf Rechtsvertheidigung. Dieses Recht Jemandem in Civilstreitigkeiten zu entziehen, würde man als die größte Ungerechtigkeit betrachten: aber eben so ungerecht würde man auch in einer Kriminalunterſuchung zu Werke gehen, wenn man einen Inquisiten seiner Rechtsvertheidigung berauben wollte. Man kann nicht einwenden, daß der inquirirende Richter schon selbst für Aufſuchung und Sammlung alles dessen sorgen müsse, was zur Vertheidigung eines Inquisiten dienet: denn 1) kann niemand gezwungen werden, was seine Vertheidigung betrifft, sich auf das Talent und den guten Willen eines Andern zu verlassen; 2) sieht Jedermann in seinen Angelegenheiten am hellsten; 3) ist vom Richter nicht zu erwarten, daß er mit gleich umfassendem Geiste Alles was sich für und wider eine Sache sagen läßt auffasse; 4) betrachten die inquirirenden Richter sich

in der Regel nur zur Ausmittlung der Verbrecher eingesezet: die Vertheidigung derselben ist eine Nebensache.

*) Die Nothwendigkeit der Vertheidigung ergiebt sich auch schon daraus, daß man erst dann vollkommen von der Schuld eines Verbrechers überzeugt seyn kann, sobald man weiß, daß er nichts mehr zu seiner Vertheidigung zu sagen hat.

§. 235.

Objekt der Rechtsvertheidigung.

Ist die Rechtsvertheidigung dem Inquisiten zum Schuze seiner Rechte nothwendig, so muß sie so oft eintreten, als er ein Recht durch richterlichen Ausspruch verlieren soll: also 1) wenn auf Spezialuntersuchung erkannt wird: denn jeder hat ein Recht als ein rechtlicher Mensch angesehen und behandelt zu werden, durch Erkennung der Spezialuntersuchung wird aber Jemand als verdächtig dargestellt; 2) wenn auf Inkarzeration erkannt wird: denn jeder hat ein Recht auf ungekränkten Gebrauch seiner Freyheit: 3) wenn das Endurtheil gefällt wird, wodurch der Inquisit für schuldig erkannt wird: denn kann man einen Menschen ohne seine vorausgegangene Vertheidigung nicht einmal als verdächtig erkennen, so kann man ihn noch weniger ohne dieselbe für schuldig erklären.

*) Die Vertheidigung gegen die Spezialuntersuchung und gegen die Inkarzeration werden häufig in einem Akt zusammenfallen.

§. 236.

Arten der Rechtsvertheidigung.

Die Rechtsvertheidigung muß nothwendig eine dreyfache seyn: denn bey Erkennung eines Urtheils kann der Inquisit auf eine dreyfache Weise verlezt werden: 1) weil die die Erkennung des bestimmten Strafurtheils bedingenden rechtlichen Vorausseszungen fehlen — um dies zu untersuchen steht dem Inquisiten die sogenannte Defension zu; 2) weil bey der Subsumtion der Thatsachen unter das Gesez geirrt

wurde — darum ist Revision des Urtheils nothwendig; 3) weil die das Urtheil bedingende Untersuchung null, oder ohne Schuld des Richters noch nicht vollendet war — hier sind die Rechtsmittel in peinlichen Sachen begründet.

*) Man sieht, daß die Revision an die Stelle der Appellation gesezt wurde: jene wird ex officio vorgenommen, diese auf Anrufen der Parthey. Der Grund davon ist, daß der Staat nicht eher strafen darf, bis Gewißheit des Verbrechens vorhanden ist, und deswegen, ohne das Anrufen des Inquisiten zu erwarten, selbst für Herstellung der Gewißheit der Schuld des Verbrechens sorgen muß.

**) Das strenge Recht fordert zwar, daß bey der Untersuchung eines jeden Verbrechers die drey angegebenen Arten der Rechtsvertheidigung mit der sogleich auszufürenden Strenge zugelassen werden müssen: allein es scheint dem Staate nicht zu verdenken, wenn er bey geringeren Verbrechen auch weniger Förmlichkeiten beobachtet. Doch darf einem Inquisiten nie bey dem Endurtheile Defension und Revision des Urtheils abgeschnitten werden: dadurch daß der Richter dem Inquisiten, der am Ende unschuldig befunden wird, haftet, wenn er ohne hinreichenden Grund eine Untersuchung gegen ihn anfieng, scheint dieser hinlänglich gegen partheyliche Untersuchung gesichert. Sehr zweckmäßig ist die Verfügung des östereichischen Strafkoder, der die niederen Kriminalvergehen mit den schweren Polizeyverbrechen in ein Strafgesezbuch zusammenstellt, und für ihre Untersuchung gleiche Förmlichkeiten und gleiche Behörde anordnet. Dieser Einrichtung ist Frankreich durch Errichtung der Korrektionstribunale gefolget.

§. 237.

Defension.

Die Defension hat zum Objekte zu zeigen, daß die die Erkennung eines bestimmten Strafurtheils bedingenden Voraussezungen nicht vorhanden seyen. Dies kann auf eine doppelte Weise gezeigt werden: 1) indem man ausfüret, daß kein hinlänglicher Beweis jener Thatsachen gefürt sey, welche das Urtheil bedingen, entweder a) weil die Beweismittel keine Glaubwürdigkeit haben, oder b) weil ihre Glaub-

würdigkeit angenommen dennoch der Beweis nicht vollständig ist, c) weil aus besonderen Gründen gar kein Beweis der zu erweisenden Thatsachen statt finden kann. 2) Indem man ausfüret, daß auch die Richtigkeit des gefürten Beweises angenommen dennoch die erwiesenen Thatsachen zur Erkennung des Urtheils nicht hinreichen.

*) Will der Inquisit gegen die gebrauchten Beweismittel andere produziren — einen Gegenbeweis füren, so kann ihm dies nicht verwehrt werden.

§. 238.

Fortsezung.

Da Inquisiten selten die Rechtskenntniß besizen, um ihre Vertheidigung selbst füren zu können, so steht ihnen das Recht zu, einen Defensor zu wälen, oder das Gericht muß ihnen einen fähigen, geprüften Mann dazu bestellen. Der Defensor hat 1) das Recht, die Akten der gefürten Untersuchung einzusehen: 2) mit dem Inquisiten über seine Vertheidigung sich zu bereden: (doch muß hier Kollusion verhütet) 3) die vorhandenen Beweismittel einzusehen: 4) die Abhörung neuer Zeugen zu proponiren, oder die Alten noch einmal verhören zu lassen, wo etwas in ihrer Aussage dunkel scheint: kurz das Recht alles vorzunehmen, was unumgänglich nothwendig ist, um eine zweckmäßige Vertheidigung zu füren.

*) Die Inquisiten selbst wärend der Untersuchung zur Abhörung der Zeugen und zur Einsicht der Beweismittel zuzulassen, hieße ihm die Waffen gegen das Gericht in die Hand geben, und ihn zum hartnäckigsten Leugen zu bestimmen, wenn er bemerkte, wie wenig man ihm vielleicht beweisen kann. Es ist nicht einzusehen, warum seine Vertheidigung am Ende der Untersuchung nicht eben so gut nachgebracht, als wärend die Untersuchung gefürt werden könne.

§. 239.

Revision.

Das vom niederen Richter nach vorausgegangener Defension ergangene Urtheil kann vor der Hand nur als ein Gutachten betrachtet werden, ehe es vom Revisionstribunale bestätiget ist. 1) Der inquirirende Richter überschickt die gesammten Akten, die Defensionsschrift und sein Urtheil (mit Gründen begleitet). 2) In der Revisionsinstanz werden zum Vortrage der Sache zwey Referenten bestellt, von denen der eine als Defensor zu betrachten ist, und vorzüglich mit Heraushebung dessen was sich für die Unschuld des Inquisiten sagen läßt, sich zu beschäftigen hat. 3) Zu einer verurtheilenden Sentenz scheinen drey Viertheile der abstimmenden Richter nothwendig zu seyn (so wie zu einem vollkommnen Zeugenbeweise zwey vollgültige Zeugen: das dritte Viertheil der Richter wird durch das vierte Viertheil der nicht mit den Andern übereinstimmender Richter kompensirt). 4) Doch wenn mehr als die Hälfte für die Verurtheilung stimmen, ohne doch die gesezliche Anzahl dazu auszumachen, so ist die Sache noch in einer dritten Instanz zu untersuchen, und die Verurtheilung wird gültig seyn, wenn die Richter der zweyten und dritten Instanz, welche für die Verurtheilung stimmen, zusammengenommen drey Viertheile der beyden Kollegien ausmachen. (Außer diesem Falle ist keine zweyte Revision rechtlich nothwendig).

*) Das Urtheil erster Instanz, wenn es auch ein lossprechendes ist, muß dennoch der Revision unterliegen: dies fordert die Sorge des Staates für die Rechte seiner Bürger.

**) Zu einem gänzlich lossprechenden Urtheile werden gleichfalls drey Viertheile der Stimmgebenden erfordert, sonst tritt nur absolutio ab instantia ein.

***) Bey vorzüglich schweren Strafen, z. B. Todesstrafen, ewiger Gefängnißstrafe u. s. w. behält sich der Landesherr noch die Bestätigung vor: — vorausgesezt, daß das Gesezbuch gerecht ist, und die Untersuchung und Revision auf

die angegebene Weise eingerichtet, erscheint diese Bestätigung als überflüssig.

§. 240.

Rechtsmittel. a) Nullitätsklage.

Wenn gleich durch die Revisionsinstanz der Inquisit gegen alle Rechtsnachtheile gesichert scheint, in dem hier so wohl das gegen den Inquisiten ausgesprochene Urtheil, als das Verfahren bey der Untersuchung geprüft werden muß, (da allein unter Voraussezung seiner Gültigkeit jene Thatsachen als hergestellt erscheinen, nach denen das Urtheil einzurichten ist) so ist es dennoch möglich, daß etwas von den revidirenden Richtern übersehen worden wäre, was das Urtheil nichtig macht, und auf diesen Fall ist die Nullitätsklage gegeben. Sollten auch einige der sogleich auszuführenden Fälle nach den bis jezt für die peinliche Untersuchung vorgeschriebenen Regeln nicht wohl möglich scheinen, so bedenke man, daß die Theorie vollständig seyn, und selbst das entwickeln müsse, was vielleicht in einem Jahrhundert nur einmal vorkommen kann.

§. 241.

Fortsezung.

Da ein Urtheil nur zu Folge eines vorausgegangenen Prozesses denkbar ist, so ist ein Kriminalurtheil nichtig.

A) Wenn es ohne allen vorausgegangenen Prozeß gefällt wurde.

B) Wenn es zwar zu Folge eines Prozesses gefällt wurde, aber zu Folge eines solchen, der wegen Mangels wesentlicher Bestandtheile selbst ungültig, und also nicht für hinreichend zur Erkennung eines Urtheils anzusehen ist.

Wesentliche Bestandtheile eines Prozesses heißen aber alle jene, ohne welche entweder überhaupt gar kein gerichtliches und peinliches Verfahren denkbar ist, oder ohne die

der Zweck des peinlichen Verfahrens gar nicht erreicht werden kann.

§. 242.

Fortsezung.

1) Nichtigkeit der Urtheile wegen Mangels wesentlicher Bestandtheile, ohne die kein peinliches und gerichtliches Verfahren denkbar ist.

Es ist kein peinliches und gerichtliches Verfahren denkbar a) ohne einen Richter, b) ohne einen Verbrecher, c) ohne ein Verbrechen. In diesen drey Fällen ist das ganze Verfahren nichtig, zwecklos und undenkbar, denn ohne einen Richter giebt es überhaupt kein gerichtliches, ohne einen Verbrecher und ein Verbrechen kein peinliches Verfahren. Nichtig ist also ein jedes Urtheil zu Folge eines nichtigen Prozesses.

a) Ohne einen Richter.

α) Wenn der Richter zur Untersuchung der ganzen Sache inkompetent war: also ein Mensch die Untersuchung fürte, der entweder gar keine Jurisdiktion, oder doch keine peinliche Jurisdiktion hatte.

β) Wenn der untersuchende Richter vom Inquisiten perhoreszirt wurde, aber dennoch sich der Untersuchung anmaßte, und die Bitte des Inquisiten um einen andern Richter unterdrückte.

γ) Wenn ein Gericht überhaupt, oder bey Aufnahme der Beweismittel, auf welche das Urtheil gestüzt ist, nicht gehörig besezt war, um öffentlichen Glauben zu verdienen. (Immer sind jene Akte eines Prozesses null, die von einem ungültigen Richter vorgenommen wurden).

b) Ohne ein Verbrechen: wenn das Verbrechen, wegen dessen die Untersuchung angestellt wurde, entweder überhaupt, oder unter den gegebenen Umständen ganz unmöglich war.

c) Ohne einen Verbrecher. Wenn der Inquisit entweder gar kein, oder wenigsten das tragliche Verbrechen schlechthin nicht begehen konnte.

*) In diesen Fällen, wenn sie in der Revisionsinstanz, wie es zu erwarten ist, bemerkt werden, muß das ganze Verfahren kassirt werden.

§. 243.

Fortsezung.

2) Nichtigkeit des Urtheils, wegen Mangels eines Bestandtheiles, ohne den der Zweck des peinlichen Verfahrens nicht erreicht werden kann.

Zweck des peinlichen Verfahrens ist, die Gewißheit der Schuld (oder Unschuld) eines Verdächtigen herzustellen. Die Gewißheit der Schuld ist aber nur denkbar: a) wenn ein Beweis der Schuld des Verdächtigen gefürt ist; b) wenn er selbst alles vorgebracht hat, was er zur Widerlegung des Beweises und zu seiner Vertheidigung sagen kann: c) wenn die Ueberzeugung mehrerer untadelhafter Richter über die Schuld des Verbrechers zusammentrifft. Nichtig ist also ein Urtheil: a) Wenn es auf offenbar nach Inhalt der Akten falsche Beweismittel ausgesprochen wurde, z. B. verfälschte Urkunden, erzwungenes Geständniß, zu verwerfende Zeugen (es mag nun das corpus delicti, oder die Person des Verbrechers unerwiesen seyn); b) ohne dem Inquisiten die Defension zu gestatten (also auch wenn kein Konnferent in der zweyten Instanz bestellt wurde); c) wenn es ohne vorausgegangene Revision exequirt wurde, oder ohne die zu seiner Gültigkeit in der Revisionsinstanz erforderte Stimmenanzahl ausgesprochen.

*) In den angegebenen Fällen sind blos die mangelnde Akte zu supliren, ohne daß die übrigen in der gehörigen Form vorgenommenen gleichfalls nichtig wären.

§. 244.

Fortsezung.

Die Nullitätsklage geht immer an einen höheren Richter; denn eben dadurch, daß ein Richter sich in einem Prozesse eine Nullität zu Schulden kommen ließ, hat er seine Partheylichkeit oder Unfähigkeit zum Richteramte erwiesen; und Niemand kann gezwungen werden sein Wohl einem partheylichen oder unfähigen Richter anzuvertrauen. Sollte eine Nullität durch alle Revisionsinstanzen (s. z. B. den Fall §. 239. 4.) nicht bemerkt worden seyn, so muß der Regent zur Prüfung der Sache eine besondere Kommission aus ganz neuen Richtern niedersezen. Wird die Nullitätsklage vor der Exekution eingewandt, so muß diese suspendirt werden, bis über ihre Zulässigkeit entschieden ist.

*) Alle jene Richter, welche an der Nullität Theil genommen haben, sind dem Inquisiten zum Schadensersaze verpflichtet.

§. 245.

b) Restitution.

Die Restitution findet Statt, wenn der Inquisit neue Beweismittel auffindet, durch die er seine Unschuld direkt darthun, oder die Unzulänglichkeit des gegen ihn gefürten Beweises zeigen kann. Die Restitutionsbitte wird bey dem Richter erster Instanz angebracht: und hemmt die Exekution des Urtheils, wenn sie vor derselben eingewandt wird. Bey Untersuchung der neuen Thatsachen, und dem darnach zu fällenden Urtheile, gilt ganz, was von der ersten Untersuchung und dem ihr gemäß ausgesprochenen Urtheile bemerkt wurde.

*) Wird die Nullitäts- oder Restitutionsklage abgeschlagen, so muß, weil dies Urtheil ein verdammendes ist, alles das eintreten, was von verdammenden Urtheilen ausgefürt wurde (die Defension ausgenommen, die in der Bitte liegt).

§. 246.

Verjährung.

Daß sich der Verbrecher nicht auf die Verjährung als ein Vertheidigungsmittel, als ein Recht berufen könne, ist wohl klar: — nur das fragt sich, ob der Staat wohl gerecht handle, wenn er Verjährung der Verbrechen zuläßt? Die Frage kann nur aus dem Gesichtspunkte beantwortet werden: ob Verjährung der Sicherheit der Bürger gefärlich sey oder nicht? (§. 150.). Und hier scheint es, daß ein Verbrecher, der eine lange Zeit hindurch, ohne ein neues Verbrechen begangen zu haben, gelebt hat, und also auch seine Strafloſigkeit der Sicherheit der Bürger nicht mehr gefärlich sey. Der Einfürung der Verjährung scheint also nichts entgegenzustehen — obgleich sie nicht als rechtlich nothwendig zu betrachten ist.

Zweyter Theil.

Staatslehre.

Einleitung.

§. 247.

Nothwendigkeit der Staaten.

Jeder Mensch hat eine Menge von Zwecken und Bedürfnissen, welche, in so ferne sie zugleich Befugnisse sind, in den Urrechten entschöpft werden. Die Realisirung dieser Zwecke kann kein Mensch als vernünftig sinnliches Wesen aufgeben, so wenig er seine eigne Natur vernichten und aufgeben kann: und wenn er alles anwendet, um sie zu realisiren, so thut er nichts als wozu er befugt ist, weil diese Zwecke Rechte sind. Im Naturzustande aber macht die Realisirung der Urrechte theils die Natur, theils der böse Wille anderer Menschen unmöglich, indem der Einzelne nicht die Kraft besizt, die Hindernisse zu beseitigen, welche sie ihm in den Weg legen. Will daher der Mensch seine Urrechte realisiren, so muß er sich mit andern verbinden, um das dadurch vereinigte Kraft zu bewirken, was die Macht des Einzelnen nicht vermag. Eine Verbindung (Gesellschaft) mehrerer Menschen nun zur Realisirung ihrer Urrechte durch vereinigte Kraft heißt ein Staat. Und da man den Staat als Mittel zur Realisirung der Urrechte betrachten muß, so könnte man auch sagen der Staat sey eine Anstalt zur Geltendmachung der Urrechte.

*) Daß die Realisirung der Urrechte im Naturzustande unmöglich sey, ist klar: denn 1) giebt es hier keine Gewißheit des Rechtes: weil jeder Gesezgeber und Richter, und der Egoismus die Brille ist, mit der jeder

das Rechtsgesez betrachtet; 2) giebt es keine Sicherheit des Rechtes: denn jeder kann seine Rechte nur durch seine Stärke geltend machen: der Schwache wird also unterliegen, und zwischen den Starken ist ein ewiger Krieg (bellum omnium contra omnes. Hobbes de Cive I. XII.) 3) giebt es keine Vereinigung der Kraft zur Beseitigung der Hindernisse, denen der Einzelne nicht gewachsen ist: weil es an einem Vereinigungspunkte fehlet, und jeder nur für sich sorgt. Vergl. Hobbes l.c. C.1. de Libertate.

§. 248.

Staatszweck.

Durch das Gesagte ist auch der Staatszweck schon bestimmt: er ist kein anderer als Realisirung der Urrechte aller derjenigen, die Mitglieder des Staates sind. Man irrt, wenn man glaubt, der Mensch gebe auch nur einen seiner angebohrnen Zwecke auf, wenn er aus dem Naturzustande in Vereinigung mit andern Menschen tritt: er bringt sie alle mit in den Staat, und erwartet von diesem ihre Realisirung, in so weit seine eigenen Kräfte dazu nicht hinreichen. Es ist nun zwar gewiß, daß nicht alle Staaten einen Zweck in der Ausdehnung wie den angegebenen hatten: es ist aber auch hier nicht die Frage, was die Menschen im Staate bey den verschiedenen Stufen ihrer Kultur und bey den verschiedenen Veranlassungen, die sie in dem Staat treiben, wollten? — sondern was sie wollen müßen? was der höchste Zweck des Staates seyn kann?

*) Man faßt also den Staatszweck viel zu beschränkt, wenn man nur dies oder jenes Urrecht zum Objekte seiner Thätigkeit macht, z. B. Sicherheit — Wohlstand — Selbstständigkeit u. s. w.

§. 249.

Umfang der Staatsgewalt.

Der Staat hat keine Gewalt, als die er bedarf, um die Hinderniße zu beseitigen,

welche der Realisirung der Urrechte seiner Bürger entgegenstehen, und sie einzeln zu beseitigen nicht vermögen. Denn der Mensch tritt nur in den Staat um seiner Beschränktheit willen: könnte jeder Mensch alles, was er seiner Natur gemäß wollen muß, durch sich selbst geltend machen, so würden keine Staaten existiren: da fängt also erst die Wirksamkeit des Staates an, wo die Wirksamkeit des Einzelnen nicht mehr zureicht. a) Jeder Mensch hat also noch einen besondern Umkreis, in dem er frey zu walten befugt ist, und Sicherheit der möglichst freyen Wirksamkeit in diesem Umkreise ist eine Hauptwohlthat, die der Staat gewären muß: — doch darf der Einzelne nie die Thätigkeit der rechtmäßigen Staatsgewalten stören; b) die Art der Beschränktheit der Einzelnen sezt die Art der Staatsthätigkeit: der Staat wirkt durch Bildung, wo geistige Beschränktheit, durch Suplirung von Kraft, wo physische Beschränktheit ist.

*) In Staaten, in denen das Volk repräsentirt wird, können die Repräsentanten bestimmen, wie weit der Regent in dem, was nicht unmittelbar zur Sicherheit dient, gehen dürfen: allein soll man den Regenten da die Hände binden, wo keine Repräsentanten sind? Und wird sich diese der gute oder der böse Regent binden lassen?

§. 250.

Beschränkung der natürlichen Freyheit der Bürger.

Indem der Mensch in den Staat tritt, verliert er zwar keines seiner Urrechte, aber doch einen bedeutenden Theil seiner natürlichen Freyheit: 1) er verliert das Recht, seine Ansprüche selbst geltend zu machen — Selbsthülfe zu gebrauchen; 2) er verliert das Recht, Niemanden als sich selbst für seine Handlungen verantwortlich zu seyn — er wird dem Staate und dessen Gesezen unterthan, und verantwortlich; 3) er verliert das Recht über sein Eigenthum zu seinen Privatzwecken allein zu disponiren: — er

muß einen Theil seines Einkommens an den Staat abgeben, und wird in der Disposition über sein Eigenthum dadurch beschränkt, daß er nichts vornehmen darf, was dem Staate, d. h. der Sicherheit und dem Wohlstande seiner Mitbürger nachtheilig ist; 4) er verliert das Recht der unbeschränkten Disposition über seinen Körper, in so ferne er auch mit diesem zur Vertheidigung des Staates beytragen muß. — Es giebt aber kein Recht, den Einzelnen dem Ganzen aufzuopfern, da die eigne Erhaltung die Bedingung ist, unter der sich der Einzelne dem Ganzen anschließt.

*) Da jeder, der nicht in Vereinigung mit andern lebt, ein Feind der bürgerlichen Gesellschaft ist, so hat diese ein Recht, ihn entweder zum Eintritte in den Staat zu zwingen, oder ihn aus ihrer Nähe zu entfernen.

§. 251.

Staatsgewalten.

Es giebt so viele Staatsgewalten, als es an sich verschiedene Urrechte giebt, zu deren Realisirung besondere Anstalten nothwendig sind. Denn der ganze Staat ist nur eine Anstalt zur Realisirung der Urrechte: sein Hauptobjekt muß also seyn, so viele zweckgemäße Anstalten zu organisiren, als die Verschiedenheit seiner Zwecke fordert. Nebst den Staatsgewalten aber, die unmittelbar auf Geltendmachung der besondern Urrechte hin arbeiten, giebt es noch Majestätsrechte, welche nun der Errichtung, Erhaltung und Belebung jener Anstalten willen nothwendig sind, die die Realisirung der Urrechte bedingen. (§. 294.) Andere Urrechte hingegen bedürfen zu ihrer Geltendmachung des Staates nicht, für sie wird es also auch keine besondere Anstalten im Staate geben.

*) Man wird den Ausdruck Gewalt nicht mißverstehen, da er nichts bezeichnet als eine durch den Staatszweck selbst nothwendig gesezte, und daher mit gerechtem Zwange bewaffnete Befugniß des Staates, auf Realisirung eines Urrechtes durch Anstalten hinzuwirken.

§. 252.

Nothwendigkeit eines Regenten.

In jedem Staate muß es eine höchste Gewalt geben. Der Begriff eines Staates wird erst durch den Begriff einer höchsten Gewalt vollendet: ja es läßt sich ohne eine höchste Gewalt gar kein Staat denken. Aus dem Staatszwecke gehen wohl die einzelnen Staatsgewalten mit Nothwendigkeit hervor, allein ihre Organisation fordert eine Person, von der sie ausgehe, und die von sich unabhängigen einzelnen Gewalten müßen einen Punkt haben, in welchem sie zusaminentreffen, der sie wieder zur Einheit bindet: über die einzelnen Gewalthaber muß ein höchster seyn, in dessen Hände sie alle Rechenschaft ablegen. Ursprünglich ist die höchste Gewalt beym Volke, und dann ist dieses der Regent: oder diese geht auf eine andere Person über, und danu ist diese aber auch nur diese der Regent.

§. 253.

Eigenschaften der höchsten Gewalt.

1) Die höchste Gewalt kann nur eine seyn, wenn gleich der Regent, der Depositair derselben, eine zusammengesezte Person ist. 2) Die höchste Gewalt ist unwiderstehlich, d. h. kein Bürger darf seinen Privatwillen gegen den Willen des Regenten mit oder ohne Gewalt geltend machen. 3) Die höchste Gewalt ist inappellabel, d. h. über den Regenten ist Niemand, der seine Aussprüche zu reformiren oder auch zu suspendiren berechtiget wäre: a) Die höchste Gewalt ist autokratisch, d. h. der Regent organisirt und leitet die ganze Staatsmaschine nur nach seiner eigenen vernünftigen Einsicht.

§. 254.

Verbindlichkeiten des Regenten. *)

1) Der Regent soll so regieren, wie es der Wille

*) Einer vom Volke verschiedenen Person.

des ganzen Volkes ist: da nur in dem Vernünftigen alle Menschen übereinstimmen, so versteht es sich, daß hier nur vom vernünftigen Willen der Nation die Rede sey. 2) Der Regent darf die Konstitution nicht ändern: weil er nur durch diese Regent, und nur mit dem Willen des Volkes es ist, welches in der Konstitution die Bedingungen, unter denen es ihn als Regenten anerkennt, niedergelegt hat. 3) Der Regent darf über die Kräfte und die Güter des Staates nicht nach Willkühr disponiren, weil sie ein blos anvertrautes Gut sind, daß er zum Beßten des Staates verwenden muß. 4) Der Regent ist der erste Diener des Staates, und nur in so ferne Regent, als er dieses ist, d. h. in so ferne er dasjenige thut, was durch den Staatszweck als Mittel zu seiner Erreichung nothwendig gesezt ist.

*) In wie weit ein Regent die einzelnen Staatsgewalten durch sich selbst ausüben könne, hängt freylich von den Umständen ab: nothwendig aber liegt im Begriffe des Regenten: 1) die Einrichtung und Leitung der Staatsmaschine; *) 2) die Besorgung der Angelegenheiten des ganzen Volks als solchen. (Auswärtiges Verhältniß im Krieg und Frieden, s. §. 312. **)

§. 255.

Entstehung der Staaten.

Fragt man die Geschichte, wie Staaten entstanden sind, so findet man, daß Gewalt, Bedürfniß, geistige Ueberlegenheit, Religiosität, nie aber daß ein Vertrag einen Staat gebildet habe: fragt man die Rechtslehrer, so soll jeder Staat auf einen Vertrag gebaut seyn. Ich aber glaube, daß jeder Staat vor den Augen Gottes, des Rechtsgesezes und der Menschen recht sey, der so organisirt ist, daß er seinen Zweck erreiche, mag er entstanden seyn, wie er will.

---

*) Die Ansicht, daß der Staat keine Maschine sey, ist gewiß nicht so unbedingt falsch (Heeren, die 3. l. Jhh. p. 412.

*) Nicht die Verträge, sondern das, was den Verträgen selbst wieder ihr Gesez, ihre Rechtlichkeit giebt, die Urrechte des Menschen bestimmen den Begriff des Staates und den Umfang der Regentengewalt.

§. 256.

Plan des folgenden.

Bey jedem Staate kommen zwey Fragen vor, mit deren Beantwortung die ganze Lehre vom Staate entschöpft ist: 1) wer regiert? 2) wie soll regiert werden? — Mit der Beantwortung der erstern beschäftiget sich die Staatsverfassungs- mit der Beantwortung der zweyten die Staatsregierungs-Lehre.

Erstes Kapitel.

Staatsverfassung.

I.

Von den verschiedenen Staatsverfassungen.

§. 257.

Einfache — zusammengesezte.

Der Form nach zerfallen die Verfassungen in einfache und zusammengesezte. Der einfachen Staatsverfassungen giebt es drey: 1) die Monarchie — wenn die höchste Gewalt in den Händen einer physischen Person ist; 2) die Aristokratie, wenn sie in den Händen eines Ausschusses aus dem Volke ist; 3) die Demokratie, wenn das ganze

---

n. 65. Brandes.), so bald man nur das andere nicht übersieht, daß der Staat auch eine Gesellschaft freyer Menschen ausmacht. In der ersten Ansicht liegt das Prinzip der Ordnung und der zweckmäßigen Thätigkeit: in der zweyten das Prinzip der Freyheit: aber beyde Prinzipien geben erst den guten Staat. Nur wo eine Ansicht die andere verschlingt, da ist das Unglück gebohren!

Volk selbst die höchste Gewalt ausübt (die beyden leztern Verfassungen heißen auch Republiken). Zusammengesezte Staatsverfassungen lassen sich so viele denken, als mit den einfachen Staatsverfassungen Kombinationen möglich sind.

*) Schlözer Staatsrecht. Absch. VI. p. 144.

§. 258.

Demokratie.

In dieser Verfassung sind die beyden Fragen wichtig: 1) wer ist stimmfähig? 2) wie werden die Stimmen abgegeben? Was die erste Frage anbetrifft, so sind Weiber und jene Personen, welche noch nicht aus dem Familienverhältnisse als selbstständig hervorgetreten sind, überall vom Rechte Stimmen zu geben, ausgeschlossen. An den Besiz gewisser Grundstücke kann aber das Stimmrecht nicht gebunden seyn, so wenig als die Betreibung eines Gewerbes davon ausschließt.

*) Genaue Bestimmung derer, die Stimmen geben dürfen, ist höchst wichtig. S. Ferguson Gesch. der röm. Rep. (übers. v. Becker 1784) Th. I. p. 101. Th. II. p. 94. ff. Montesquieu Consid. (1802) p. 81.

§. 259.

Fortsezung.

Was die zweyte Frage betrifft, so will es die Natur der Sache, daß jeder stimmfähige Bürger seine Stimme besonders abgebe, und jede für sich gezält werde: es mag dies nun durch Sammlung von Kugeln oder Scherben, wie bey den Griechen und Römern, oder durch Aklamation und Zusammenschlagen der Waffen, wie bey den alten Teutschen geschehen. *) Um das Geschäft zu erleichtern, können comitia centuriata oder tributa eingefürt werden (Rom),

*) Vorzug des öffentlichen Stimmgebens. Ferguson, l. c. Th. I. p. 375.

obgleich sie schon eine Tendenz zur Aristokratie enthalten *): doch kann man sagen, daß wer mehr bey einem Gesezze zu verlieren habe, weil er mehr besizt, auch einen größeren Antheil an der Gesezgebung haben müße, und daß zweytens der Reichere, auch in der Regel der gebildetere Theil der Nation, und durch ihn die Ruhe des Staates am beßten gesichert sey.

*) Conf. Montesquieu Cons. sur la grand et la decad. de l'empire romain. Par. 1802. p. 75. 79. Machiavelli disc. L. I. C. V.

§. 260.

Fortsezung.

In einer Demokratie kann der Regent nie dem Volke unrecht thun, weil es selbst der Regent ist, und das Gesez sich giebt, dem es unterworfen seyn will **): freylich muß ein Gesez dann der einstimmige Wille aller seyn. Wenn aber die Meinungen verschieden sind, und jeder Theil hartnäckig auf der seinigen besteht? Dann löst sich der Staat entweder in Anarchie auf, oder man muß Entscheidung durch Stimmenmehrheit einfüren.

*) Die Organisation der Demokratie, die in der Einrichtung der Nationalversammlungen besteht, ist vollendet, wenn noch bestimmt ist, wer die Versammlung des Volkes beruft und leitet. (Konsuln in Rom — Druiden in Teutschland.)

**) Eine reine Demokratie ist nur in einer Stadt, oder bey einem Volke auf der ersten Stufe der Kultur denkbar.

---

*) Ferguson (übers. von Becker 1784) Th. I. p. 11. Livius D. I. L. I. C. XXXXIII.

**) Daher aber auch die Unbeständigkeit der Gesezze in einer Monarchie und der Mangel einer festen Organisation. Schmalz kl. Schriften B. I. p. 151.

§. 261.

Aristokratie.

Es giebt Erbaristokratien, Besizaristokratien und Wahlaristokratien. In jenen beruht das Recht der Herrschaft auf der Geburt, wie bey den Patriziergeschlechtern in teutschen Reichsstädten u. s. w., und ist entweder bestimmt, wie bey den Aristokraten in Bern, oder unbestimmt wie bey den Nobili in Venedig. In den Besizaristokratien ist das Herrscherrecht an den Besiz eines bestimmten Vermögens gebunden, entweder gewisser Grundstücke (hieher gehören in der zusammengesezten Staatsverfassung Monarchie + Aristokratie auch die Landstände) oder es sind Geldaristokratien. Die zweckmäßigste Art der Aristokratie scheinen die Wahlaristokratien zu seyn. *) Das Volk wählt entweder ohne alle andere Rücksicht die Aeltesten, die Weisen, die Verdienten, oder es wählt nur aus bestimmten Geschlechtern, oder aus jenen Personen, die ein bestimmtes Vermögen haben.

*) Selbst ein ganzes Volk kann als Aristokrat über ein anderes herrschen, z. B. Holland über die Generalitätslande, der teutsche Orden über Preussen, und Rom? über die Welt.

**) Bey Wahlaristokratien ist zu bestimmen, wer wählen dürfe? und wer gewählt werden könne? — Ueberhaupt muß die Konstitution festsezen, wer im Kollegium der Aristokraten präsidire? den Vortrag mache? ob Stimmenmehrheit gelte? ob der Präsident bey gleichen Stimmen den Ausschlag gebe? u. s. w.

§. 262.

Monarchie.

Es giebt Erb- und Wahl-Monarchien. Dort muß die Konstitution bestimmen: ob das Land vertheilt werden und die Erben es unter sich theilen können, oder ob Primogenitur eintrete? (Das erste ist höchst nachtheilig. Man

---

*) Machiavelli disc. L. I. C. LVIII. L. III. C. XXXIV.

nehme Ludwigs des Dicken und Frommen Geschichte: selbst große Apanagen der Nachgebornen sind schädlich: was schadete nicht Frankreich allein Burgund?) Ferner ist zu bestimmen, ob nur die männlichen Nachkommen, oder auch Weiber succediren können? — In einer Wahlmonarchie muß festgesezt werden, wer gewählt werden könne? und wer die Wahlherren seyn?

*) Was den Erb- und den Wahlmonarchien entgegenstehe, s. Wagner Grundr. der Staatsw. u. Polit. §. 136. 137. Betrachtet man Pohlens und Teutschlands Schicksal, und die Kabalen am päbstlichen Hofe und in Schweden, so muß man sich gegen die Wahlmonarchie erklären. Man lese nur das wenige, was Moser, Versuch des Europ. Völkerr. Th. I. p. 186. Beytr. in Frdszt. Th. I. p. 268. Flassan hist. de la diplom. francoise T. IV. p. 137. u. T. V. p. 408. enthalten, um eine Abneigung gegen Wahlmonarchien zu bekommen! Conf. Gibbon. Geschichte des röm. Reichs (von Wenk) Th. I. p. 150. seq. u. Remers Abriß des gesellschaftl. Lebens u. s. w. 1792. Absch. IV. p. 169. seq.

**) Das Recht eines Regenten seinen Nachfolger zu erwälen (Dohms Mater. zur Statistik. III. Lief. S. 391.) ist schädlich (Rußland hat es bewiesen). *) Die altteutsche Sitte, sich bey der Wahl des Monarchen immer an ein bestimmtes Haus zu halten, hebt nur so lange die Nachtheile der Wahlmonarchie auf, als die Völker sich nicht viel um einander bekümmern.

§. 263.

Fortsezung.

Dadurch, daß der Regent in einem monarchischen Staate oft unter vielen Millionen der Einzige seiner Art, der Einzige ganz freye Mensch ist, wird auf die Würde des Königs ein Nimbus geworfen, über den Monarchen nur zu leicht ihre wahre Bestimmung vergessen. Der König troz seiner Erhabenheit ist, wie Friedrich II selbst gestand, nichts als der erste Diener und erste Beamte des

*) Eichhorn Gesch. der 3. lezt. Jahrh. Th. IV. p. 64—75.

Staates. *) Auch ohne daß er durch die Konstitution in irgend etwas beschränkt wäre, muß das ewige Gesez seiner Thätigkeit seyn, alles das vorzunehmen, was Bedingung der Realisirung der Urrechte seiner Unterthanen ist, und alles zu vermeiden, was diese Urrechte selbst verlezen, oder ihre Geltendmachung hemmen oder hindern könnte.

*) Origo majestatis a Deo. Im religiösen Zeitalter nannten sich die Fürsten von Gottes Gnaden — im philosophischen sezt man bey „und durch die Konstitution." Die Salbung, die zum erstenmale gebraucht so am rechten Orte war, **) hat noch zu Zeiten ihren Werth.

§. 264.

Zusammengesezte Staatsverfassungen.

Je künstlicher eine Maschine ist, desto zerbrechlicher ist sie auch: je mehr es Gewalthaber giebt, desto mehr giebt es Prätendenten, die Balanzirung der Gewalten fürt öfters zur Hemmung aller Thätigkeit, und das gestörte Gleichgewicht kann gewöhnlich nur auf dem Wege einer Revolution hergestellt werden. Vorzüglich gefärlich ist in einer zusammengesezten Staatsverfassung die Trennung der höchsten Gewalt im Kriege und im Frieden. Das empfand Rom: als bey der Ausdehnung des Reichs die Konsuln nicht mehr Feldherrn seyn konnten, als man die Befehlshaberstellen bald aus Gunst, bald aus Nothwendigkeit ungewöhnlich lange einer Person überließ, ***) wollten die Feldherrn gewohnt im Kriege zu herrschen im Frieden nicht mehr unterthan seyn. Die Trennung der an und für sich unzertrennlichen Gewalten forderte Wiedervereinigung: und diese Wiedervereinigung konnte nur in

*) S. auch einen gleichlautenden Ausspruch Napoleons. Bair. N. Zeit. No. 143. Rubr. Preussen. 1807.

**) Eginhard. in ann. ad. a. 750.

***) Vgl. die Rede Catulus in Dio Cassius, l. XXXVI. c. XIV.

der Person des Stärkeren, des Feldherrn, geschehen. *) Durch die Erbstatthalterwürde trug Holland in sich den Keim der Zerstörung: die Erbstatthalter hatten zu wenig Macht, um nicht nach mehr zu streben, und zu viel, um der Republik nicht gefärlich zu werden. Als unumschränkte Feldherrn im Kriege wollten sie immer Krieg: und den Einfluß, den sie hier errangen, benuzten sie im Frieden, um die Republik zu stürzen. **)

§. 265.

Beschränkte Verfassung — Unbeschränkte.

Dem Umfange der höchsten Gewalt nach giebt es beschränkte und unbeschränkte Verfassungen. Unbeschränkt nennt man eine Verfassung, wenn die Gewalt Geseze zu geben und sie zu exequiren in den Händen einer nnd derselben Person vereiniget ist, — beschränkt, wenn die gesezgebende und exekutive Gewalt getrennt sind. Diese Trennung findet sich nicht nur in Aristokratien und zusammengesezten Staatsverfassungen, sondern auch in Staatensystemen (§. 267.) Eine Erfindung der neueren Zeit sind die Repräsentativ-Verfassungen, (Schlözer nennt sie Scheindemokratien) die zu den beschränkten Verfassungen gerechnet werden müßen. Sie beruhen auf folgenden Grundsäzen: 1) daß die exekutive Gewalt einer Person anvertraut wird: entweder allein (wie in England) oder in Verbindung mit einem Rathe (wie in den meisten nordamerikanischen Provinzen) 2) daß die gesezgebende Gewalt beym Volke bleibt, welche sie durch selbst gewälte Repräsentanten ausübet. (Es muß bestimmt werden, wer wälen und wer gewält werden könne?)

---

*) Montesquieu Consid. p. 77. Machiavelli discorso. L. III. C. XXIV. p. 611. Midleton life of Cicero. T. II. p. 397.

**) Heeren die 3. lezt. Jahrh. p. 111. Watson hist. of Philipp. III. Vol. 1. p. 291. Eichhorn d. 3 lezt. Jhh. B. III. p. 423. Voß Verträge und Frdschl. des 18. Jhh. Th. V. p. 123.

*) Es findet sich auch, daß eine der beyden Gewalten bey gewissen Funktionen der andern mitwirket, z. B. bildet der Gouverneur mit seinem Rathe das Oberhaus in Rhodeisland — und das Haus der Repräsentanten ernennt in Virginien und Neu-England die Richter. In Großbrittannien stehet dem König ein Veto zu. (Die Trennung der Gewalten kann also eine absolute, oder eine relative seyn).

§. 266.

Republiquen — Despotien — Tyranneien.

Dem Geiste nach sind alle Regierungen entweder republikanische oder nicht: und im lezten Falle entweder Despotien oder Tyranneyen. Jede Staatsverfassung, der Regent mag auch seyn, wer er will, kann eine republikanische seyn, sobald der Regent allein das Wohl des Volkes im Auge hat, im Geiste des allgemeinen, d. h. des vernünftigen Willens handelt, und die Freyheit eines jeden Bürgers achtet: im Gegentheile aber sind sogenannte freye Staatsverfassungen oft nichts weniger als frey, z. B. Frankreich wärend der Revolutionszeit. Despotisch ist jene Regierung, in der der Bürger nichts, und der Regent alles ist — wo nur ein Herrscher, und das ganze Volk nur Sklaven sind — wo der Regent allein Landeseigenthümer ist, und jeder Bürger nur so lange etwas besizet, als es dem Regenten beliebet. — Tyrannisch ist jene Regierung, die durch Geseze beschränkt diese gewaltthätig überschreitet, und das „tel est mon plaisir“ an die Stelle der Konstitution sezt.

§. 267.

Selbstständige Staaten — Staatensysteme.

In Rücksicht auf die Selbstständigkeit sind die Staaten abzutheilen in solche, welche für sich einen unabhängigen Staat bilden, und in solche, welche obgleich in gewisser Rücksicht selbstständig, doch in anderer von einem höheren Staate abhängen, zu dessen System sie gehören.

Von der Natur des Staatensystems, dem sie angehören, wird es abhängen, in wie weit ihre Verfassung autokratisch seyn könne oder nicht. Es giebt eigentliche Staatensysteme und nur sogenannte, d. h. Föderativsysteme. Leztere haben kein anderes Band als das eines ewigen Bündnisses zum wechselseitigen Beystande in allen Defensivkriegen: übrigens besorgt jeder der verbündeten Staaten seine inneren Angelegenheiten nach eigenem Gutdünken, und ohne Rücksprache mit den andern. Zu den Staatensystemen dieser Art sind zu rechnen die griechischen Föderativstaaten, die ehemaligen vereinigten sieben holländische Provinzen, die Schweiz und der rheinische Bund (obgleich er nach Art. 6. der Bundesakte nicht zu einem Föderativstaate bestimmt scheint). — Ein eigentliches Staatensystem bildet nur einen einzigen Staat, obgleich die einzelnen Glieder desselben, was ihre besondern Verhältnisse betrifft, als besondere Staaten betrachtet werden, doch so, daß über Punkte, welche alle Staaten gemeinschaftlich gleich interessiren, keiner für sich eigenthümliche Gesetze machen darf. In einem wahren Staatensysteme findet sich eine doppelte Regierung: 1) eine gemeinsame, welche die gemeinschaftlichen Angelegenheiten aller Staaten besorgt, z. B. Krieg und Frieden, Bündnisse, Münzen, Zölle, Maas, Gewicht, oberste Justiz — hier ist Staateneinheit; 2) eine besondere, welche jedem einzelnen Staate angehört, und diesen frey, doch immer mit Rücksicht auf die von der gemeinsamen Regierung für den ganzen Staat angeordneten Gesetze regiret — hier ist Staatentrennung. An der Organisation der gemeinsamen Regierung müßen alle Staaten Theil nehmen, die besondere ordnet jede Provinz für sich an. Das ehmalig teutsche Reich lieferte ein Beyspiel eines monarchisch-aristokratischen Staatensystems mit mancherley Abnormitäten: den gelungensten Versuch eines demokratisch-repräsentativen Staatensystems geben die siebzehn vereinigten nordamerikanischen Provinzen nach der Verfassungsakte vom 17. Sept. 1787.

II.

Von den Mängeln der verschiedenen Staatsverfassungen.

§. 268.

Aufgabe der beßten Staatsverfassung.

Die beßte Staatsverfassung muß folgende Eigenschaften haben: 1) muß sie Sicherheit gegen den Regenten gewären, d. h. sie muß es ihm unmöglich machen, die ihm anvertraute Gewalt zu misbrauchen, ohne daß sie ihn hindert, all das Gute zu wirken, was dem Volke frommt; 2) sie muß Sicherheit im auswärtigen Verhältnisse gewären, d. h sie muß es dem Regenten möglich machen in jedem Augenblicke das vorzunehmen, mit der möglichsten Schnelle vorzunehmen, was die Erhaltung des Staates nothwendig macht; 3) sie muß dauerhaft seyn, d. h. so eingerichtet, daß sie nicht leicht durch innere Revolutionen, die ihre Quelle in ihr selbst haben, oder durch auswärtige Einwirkung, oder Anfälle umgeworfen werden könne.

§. 269.

Unmöglichkeit einer beßten Staatsverfassung.

Betrachtet man die Anforderungen an die beßte Staatsverfassung genauer, so findet man, daß sie durch eine Verfassung unmöglich erreicht werden können. Die Sicherheit gegen Aussen kann nur auf Unkösten der Sicherheit im Innern begründet werden: jene fordert Unumschränktheit, diese Beschränktheit des Regenten (die eigenthümlichen Verhältnisse, die in Rom eintraten, finden nicht überall Statt). Die Unumschränktheit des Monarchen, als Bedingung der äussern Sicherheit, führt ferner öfters zum Verfalle eines Staates durch zu kühne Unternehmungen (Karl XII), die Beschränktheit als Bedingung der innern Sicherheit zur Anarchie (Pohlen). — Will man aber, wie es die meisten Politiker wollen, durch

die beßte Staatsfassung nur Sicherheit gegen den Regenten erzielen, so fragt sich, worauf diese Sicherheit beruhe? Auf einer Balanzirung der Gewalten? — Allein nicht die Gewalten müssen sich das Gleichgewicht halten, sondern die Menschen, denen die Gewalten selbst anvertraut sind: die beßte Staatsverfassung wird darum nur so lange gut seyn, als die Gewalthaber es sind, und so lange wir zu unsern Staatsverfassungen nicht auch Menschen machen können, wird auch die beßte Verfassung ein sehr zerbrechliches Ding seyn.

§. 270.

Mängel der Demokratie.

So groß auch der Gedanke seyn mag, daß ein Volk sich selbst beherrsche, so kann man doch keinen schlechteren Herrscher finden, als das Volk selbst. Der Grund ist einfach: zu jeder Regierung gehört Einsicht und ein fester leidenschaftloser Wille, das Volk, der Haufe aber wird von jedem Winde bewegt, und ist ein Sklave seiner Leidenschaften. Darum ist das Volk in jeder Demokratie ein Spiel seiner Fürer *): losgebunden ist in seiner gewöhnlich ungerechten Rache **) ein wüthendes Thier***): sich selbst überlassen stürzt es den Staat in den unvermeidlichsten Untergang, weil es keine Gränzen seiner Begier-

---

*) De Lolme Const. of England. p. 196. 5. Machiavelli stor. fiorentine. 1679. T. I. p. 249. Ferguson (von Becker. 1784) Th. I. p. 57. Schmalz kl. Schrift. Th. I. Tiberius Gracchus. p. 140. Conf. Ferguson l. c. p. 392. seq. Montague. p. 82. seq. (§. 283.) Sallust. bell. Iujurth. C. XXX.

**) Ferguson. Th. I. p 340. (Karthago)

***) Machiavelli stor. fiorent. eod. p. 216. Tacitus Ann. l. III. c. 83. Machiavelli discorso. L. II. C. II. Ferguson. Th. III. p. 483. Appian. II. CXLVII. Gillies hist. of Graece. 1790. T. II. p. 394. 398.

den und seiner Macht kennt, *) eben so wenig als es Vorsicht zu schäzen weiß, und die Klugheit und ruhige Besonnenheit besizt, den günstigen Zeitpunkt zu erwarten. **) Undankbarkeit ist seine gewöhnliche Eigenschaft; es pflegt seine eigene Götzen so schnell zu zertrümmern, als es sie erhob, und vergißt Verdienste in dem Augenblicke, wo sie ihm nicht mehr vor die Augen gerückt werden ***): ja oft sind Verdienste selbst ein Verbrechen. †) Wollte Jemand dies Alles nur ein Entarten der Demokratie nennen, den frage ich, wo je das Volk nur ein halbes Jahrhundert anders war, als es hier gezeichnet wurde? — Und selbst in der Rechtfertigung liegt ein Tadel: wie unzuverläßig ist eine Staatsverfassung, die so leicht entartet? — Und eben diese Hinfälligkeit ist einer der bedeutendsten Vorwürfe, welche die Demokratie treffen. Jede Demokratie tendirt nothwendig zur Aristokratie, ††) und noch öfter geht sie in Despotie über, wenn aus der Anarchie ein Günstling des Volkes oder sonst ein Mächtiger sich emporarbeitet, und auf einem revolutionairem Wege die Macht des Volkes so unbeschränkt an sich reißt, als sie vorher dieses selbst besaß. †††) Mag also die De-

---

*) Machiavelli discorso, L. I. C. LIII. p. 232. Hist. fiorentine. Vol. I. p. 232. Herodot. III. 81. Montesquieu esprit des Lois. T. I. L. VIII. Ch. II. L. III. Ch. III. Ferguson. Th. II. B. II. K. VI.

**) Livius. D. III. L. XXII. C. XXVII—XXXI.

***) Livius. I. III. XX.

†) Wer erinnert sich nicht an Sokrates? und jenen athenienfischen Bürger, dem Aristides selbst seinen Namen auf die Scherbe schrieb? und überhaupt all die Greuel des Ostragismus? z. B. Gillies hist. of Graece. T. II. p. 198. T. III. p. 208. S. auch Ferguson. l. c. Th. I. p. 291.

††) Sismondi hist. des republ. du moj. age, 1808. T. III. Ch. XX. p. 254.

†††) Montesquieu Consid. Ch. XV. p. 133.

mokratie auch ihre guten Seiten haben, so hat sie doch dabey ihre großen Fehler, und verdient unter allen Staatsverfassungen am wenigsten als die vollkommenste empfohlen zu werden. *)

§. 271.

Mängel der Aristokratie.

Besser als die Demokratie scheint die Aristokratie zu seyn: auf der einen Seite ist der Staat gegen innere Stürme, gegen die Tollheit des Volkes gesichert, indem der edlere Theil des Volkes herrscht, **) auf der andern Seite ist das Volk selbst gegen den Druck der Aristokraten durch die Trennung und kluge Vertheilung der Gewalten geschüzet. Was das erste betrifft, so ist es unvermeidlich, daß unter den Aristokraten selbst nicht durch Herrschsucht oder Familienhaß entzündet Streit entstehe: dann ist es mit der innern Ruhe zu Ende; das Volk wird die Parthey der Herrscher nehmen, erst sich selbst zerfleischen, ***) und dann der Raub eines Demagogen werden. †) Aber auch

---

*) Eine Würdigung der Demokratie im Vergleich mit der englischen Staatsverfassung. s. De Lolme Const. of England. p. 150. seq. vorzüglich Ch. XV. p. 252. seq.

**) Herodot. III. 81.

***) Machiavelli hist. fiorent. L. II. p. 144. Die Triumvirate von Sylla, Cäsar und Oktavian in mancher Hinsicht!

†) Herodot. III. 82. Das Schicksal der italienischen Freystaaten. Sismondi. T. IV Ch. XXVI. p. 212. Rom! Wenigstens werden die innern Streitigkeiten der Mächtigen den Staat entkräften, und bald Ursachen seines Untergangs, bald Hindernisse seines Fortschrittes seyn. z. B. Kato und Szipio — Pausanias und Lysander — Themistokles und Aristides (d. s. auch Gillies hist. of Graece. 1790. T. II. p. 93.) — Demosthenes und Phozion — Hanno und Hannibal! — Glücklich der Staat, der zugleich einen Pelopidas und Epaminondas findet!

mit der Sicherheit gegen Unterdrückung will es nicht viel heißen! Die Aristokraten haben, wenn es um die Behauptung und Erweiterung ihrer Herrschaft gegen das Volk zu thun ist, immer einen gewissen Gemeingeist, *) der alle Trennung der Gewalten unnüz macht: zuerst werden sie die Herrscherwürde in ihren Familien erblich zu machen suchen, **) (wo dies nicht nach der ursprünglichen Einrichtung der Fall ist) alsdann werden sie sich der Gerichtsbarkeit bedienen, um ihre Gegner unter dem Scheine der Gerechtigkeit zu zernichten, und des Finanzrechtes, um das Volk auszusaugen, ***) und von dem Augenblicke an wird der Staat unaufhaltsam seinem Untergange zueilen. †) Wenn die Aristokratie schon im Frieden solchem Verderben unterliegt, so kann man wohl im Kriege noch weniger von ihr erwarten. Die Aristokraten-Herrschsucht kann selten der Lust zu erobern widerstehen, und will der Aristokrate nicht erobern, so führt er wenigstens Krieg, um sich gegen die Prätensionen des Volkes zu behaupten. ††) Erobert

---

*) S. Ferguson Gesch. der röm. Republ. (übers. v. Becker) Th. I. B. I. K. II. In welchem Zustande lebte das römische Volk nach der Vertreibung der Könige bis zur Wahl der Tribunen? Sallust. Fragm. apud. Aug. de civ. dei. L. IV. C. XVIII. und auch dann noch bis zur Diktatur des Hortensius? Livius. D. II. L. XII. C. XXV. (Vergl. auch Dionys. v. Halicarn. L. VI. C. XXVI.) Konnte es die Aufhebung des Nexus anders als durch eine zweymalige Sezession erhalten? Und wie täuschte man es mit dem Ackergeseze, das, als Kassus die erste Motion machte, und den Senat zur Nachgiebigkeit bestimmte, wohl hätte eingefürt werden können? Montague. l. c. p. 235.

**) Sismondi hist. T. IV. Ch. XXVIII. p. 349. seq.

***) Livius. III. XXVIII. 46. Heeren, Ideen zur Pol. Th. I. Karthago. VI. Absch.

†) Montesquieu esprit des Lois. T. I. L. V. Ch. VIII.

††) Montesquieu Consid. p. 72. Machiavelli discorso. L. II. C. XXV. Ferguson. Th. I. p. 38. 63.

nun die Aristokratie, und nimmt ihre Edlen zu Feldherren, so wird sie dem Schicksale Roms nicht entgehen: *) bedient sie sich der Miethtruppen, so ist ihre Existenz prekair, und ihr Glück dauert nur so lange, als ihr ihre Hülfsquellen nicht abgeschnitten werden, wie dies mit Karthago der Fall war, **) oder sie theilt das Schicksal der italienischen Freystaaten, welche die Miethtruppen, wenn sie feig waren, nicht beschüzten, und, wenn sie siegreich waren, selbst in Gefahr sezten: ***) denn wer die Macht zu herrschen in den Händen hat, der will auch herrschen. Bey dem Gebrauche der Miethtruppen (welche die italienischen Freystaaten dem Gebrauche ihrer Bürger weit vorzogen, aus Furcht, von dem siegreichen Feldherrn unterdrückt zu werden) verfällt die Kriegskunst, und die Staaten werden (wenn sie auch nicht erobern wollen) eine ächte Beute fremder Eroberer; †) um so mehr noch, wenn sie, wie es bey Handelsaristokratien immer der Fall ist, die Quelle ihrer Erhaltung im Gelde suchen: ††) auch in Holland finden wir diese Säze bestätiget. †††)

---

*) §. 264. Adde. Ferguson. übers. von Becker. 1784. Th. I. p. 4. Th. III. p. 1. seq. u. 411.

**) Heeren. l. c. Th. I. Karthago. Absch. VII. p. 210. Montesquieu Consid. p. 27. 29.

***) Machiavelli principe. C. XII. p. 50. Discorso. L. II. C. XX. p. 393. hist. fiorent. L. VII. VIII. — Es war dies auch mit Karthago der Fall. Polybius. I. 67. seq. Montague hist. of anc republ p. 173. seq. Bem. auch über Rom Gibbon (übers. Leipz.) Th. VII. p. 70. seq. Th. VIII. p. 336. p. 391. seq.

†) Guicciardini hist. d'Italia. L. I. ad ann. 1494. a. m. D. vorzüglich p. 23. sqq. edit. 1590. 4. Machiavelli il principe. C. XXVI. p. 109.

††) Machiavelli discorso. L. II. C. X. p. 317. Montesquieu Cons. p. 26. Ferguson. Th. I. p. 129.

†††) Eichhorn der 3. lezt. Jhh. B. I. p. 174.

§. 272.

Mängel der Monarchie.

Man möchte die Monarchie als die beßte Staatsverfassung preißen: denn keine andere befördert so wie sie, den Frieden im Innern, da des Einen Herrschaft den Ehrgeiz der Demagogen und Aristokraten erstickt; keine enthält so viele Kraft zur Behauptung der Sicherheit nach Aussen, denn nirgendwo kann auf den einen, überlegten Entschluß die That so schnell als in ihr folgen. — Aber sind durch des Einen Herrschaft alle Faktionen erstickt, so ist auch der Willkühr des Einen das Volk preiß gegeben: so unumschränkt seine Macht ist, das Gute zu bewirken, so unumschränkt ist er auch, wenn er das Böße will: und wie wenig Menschen wollen das nicht, was sie können? *) Selbst gegen innere Kriege schüzt des Einen Herrschaft nicht, wenn die Mächtigen seines Volkes nach der Herrschaft gelüstet, **) oder wenn er selbst seine Macht zum Drucke seines Volkes mißbraucht. ***) Und scheint endlich den Monarchen die Sucht zu erobern nicht eingebohren? Wann begann die Zeit fast unaufhörlicher Kriege, als mit des 16ten Jahrhunderts Anfang, als die Fürsten anfingen Alleinherrscher zu werden? †) Und welche Wunden haben nicht Ludwig XIV und Karl XII ihrem Volke und Europa geschlagen? Hätten wir die französische Revolution gesehen, hätte des unumschränkten Ludwig XVI Kabinet nicht den Krieg um des Handels willen gegen England gefürt, als seine Kolonien revoltirten? ††) Und in

---

*) Herodot. II. 80.

**) Ancillon tableau des Revol. T. V. Ch. VI. VII.

***) Ancillon. l. c. T. III. Ch. II — VI. T. IV. Ch. II.

†) Ancillon. l. c. T. I. P. I. Ch. III p. 283. Robertson hist. of Charles V. Introd. S. II. p. 99. seq. Remer, l. c. Absch. VI. p. 672. seq.

††) Flassan hist. de la diplom. francoise. T. VI. p. 466. — Ich weiß wohl, daß noch andere Ursachen mitwirkten; allein wo hatten die ihren ersten Grund?

welcher Zeit konnte die Theilung Pohlens vorgenommen werden, als in der, wo an die Stelle des Nationalintereſſe das Privatintereſſe der Könige getreten war?

§. 273.

Beſchränkungen der Monarchie.

Man fand, daß die unumſchränkte Macht des Monarchen zu gefärlich ſey, und ſuchte darum ſie auf mannigfaltige Weiſe zu beſchränken: 1) durch die Konſtitution: — allein Geſeze beſchüzen ſich ſelbſt nicht, wie ſollen die das Volk beſchüzen? — 2) durch Wahlkapitulationen: — um eines Thrones willen verſpricht man alles, aber darum thut man nicht auch eben das, was auf dem Pergamente ſteht, und ein Freyheitsbrief iſt keine zwingende Gewalt; 3) durch feſtorganiſirte Aemter: — wenn der Regent ſie nicht reſpektiren will, ſo bleibt nichts anders übrig als die gloria obsequii — oder ſoll man revoltiren? 4) durch Landſtände: — allein a) kann der Monarch, in deſſen Händen alle Aemter und Würden ſind, die Stände leicht gewinnen; b) trennen ſie nur zu oft ihr Intereſſe von dem Intereſſe des Landes *) — vorzüglich da, wo ſie ſelbſt Steuerfreyheit beſizen; c) ſtören ſie nicht ſelten die Einheit des Reichs, und die zweckgemäße Thätigkeit der Regierung durch ihre Herrſchſucht, wo es ihnen gelingt, ihre Rechte weiter als auf bloße Bewilligung der Auflagen auszudehnen: und aus einer Monarchie wird eine Ariſtokratie-Anarchie (Schweden nach dem Tode Karls XII bis 1772 — Pohlen); 4) Ephoren. Sie entreiſſen entweder dem Monarchen die Herrſchaft **) — und dann wehe dem Lande, das unter dem Druck der gewaltigen, unbeſchränkten Ariſtokraten kömmt! — oder der Monarch herrſcht unbedingt: wozu ſind ſie gut? — Dem Volke zu

---

*) Revolution in Dännemark. 1660. Eichhorn. l. c. B. IV. 289. In Schweden 1680. l. c. p. 212.

**) Montague hist. of anc. republ. p. 28.

erklären, daß es insurgiren dürfe? — Die Erlaubniß macht keine Revolution, sondern der Druck der Nothwendigkeit: und wo dieser eintritt, da geben sich Revolutionen leider! von selbst, ob es ein Ephor erlaube oder nicht!

*) Ich kann nicht leugnen, daß alle angegebenen Beschränkungen auch ihr Gutes haben: nur das erreichen sie nicht, was man dadurch erreichen will — volle Sicherheit. Wenn sie auch nicht ganz zu verwerfen sind, so haben sie doch auch nur eine bestimmte Zeit, wo sie gut sind.

§. 274.

Trennung der legislativen und exekutiven Gewalt.

Das sicherste Palladium der Freyheit soll die Trennung der legislativen und exekutiven Gewalt seyn. Diese wird einem Herrscher zugetheilt, damit die zum Ausfüren eines Planes so nothwendige Kraft, Schnelligkeit und Einheit dem Staate nicht fehle: diese übt das Volk durch seine Repräsentanten aus, damit der Monarch durch egoistische Geseze das Volk nicht unterdrücke. Eine solche Repräsentativverfassung muß folgende Eigenschaften haben: 1) die Volksrepräsentanten müssen den Gesezen unterworfen seyn, welche sie geben, damit sie sich hüten, schlechte Geseze zu machen, unter denen sie selbst leiden würden; 2) die exekutive Gewalt darf nur in einer Hand liegen, damit nie die Repräsentanten sich derselben entziehen können, und keine Hoffnung haben, je selbst einen Antheil an derselben zu erhalten. (Das Bestreben der Tribunen ging bald dahin, sich selbst den Weg zu den Magistraturen zu bahnen, *) und dann konnte doch ihre Absicht nicht seyn, die Gewalt jener Würden zu schmälern, welche sie selbst zu erringen strebten. Sollte man darum nicht das Gesez machen, daß nie ein Volksrepräsentant auch nicht eine Ministerwürde annehmen dürfe? denn der Minister gewinnt immer bey der Macht des Königs. Würde man aber dann nicht die fähigsten Köpfe aus den Parlamenten entfernen?)

*) Ferguson. Th. I. p. 87.

§. 275.
Fortsezung.

3) Die exekutive Gewalt des Monarchen muß so beschränkt seyn, daß er sie nicht zum Umsturze der Verfassung und zu unnüzen Kriegen misbrauchen kann (Mutiny-Bill — Recht der Selbsttaxirung). 4) Die Volksrepräsentanten müssen ganz von der exekutiven Gewalt unabhängig seyn (Jury — Verantwortlichkeit der Repräsentanten an das Parlament allein). 5) Zur Kontrole und zum Sporne der Rechtlichkeit der Repräsentanten muß Oeffentlichkeit ihrer Verhandlungen eingefürt seyn. Auf diesen Grundsäzen beruht die englische Verfassung, und Montesquieu *) hat sie als ein Ideal der beßten Staatsverfassung der Welt empfohlen; nach ihr ist die Verfassung der nordamerikanischen Freystaaten gebildet.

*) Eine Trennung der legislativen und exekutiven Gewalt, so daß das Volk die exekutive, der Regent die legislative erhielte, ist das thörigste, was Menschen ausdenken können!

§. 276.
Mängel der Repräsentativ-Verfassung.

Wählt das Volk seine Repräsentanten auf lebenslang, so werden diese bald Aristokraten werden — die Repräsentantenwürde wird erblich: wählt es sie nur für eine Zeit, so kann es doch nicht verhüten, daß nicht bald gewisse Familien die reichsten, die angesehensten die Leitung der Wahlen, und somit der Parlamente an sich reissen. **) In

---

*) Esprit des Lois. T. I. L. XI. Ch. VI. s. über die englische Verfassung nebst De Lolme l. c. auch Bayle Grundsäze der Moral und Politik (übers. v. Garve 1787) Th. I. B. VI. Kap. VII. p. 179.

**) Gedanken des Grafen von Selkirk über eine Parlamentsreform. Archenholz Minerva, Sept. 1809. p. 377. Zwar gegen die Parlamentsreform, aber ein Bekenntniß der Misbräuche bey den Wahlen!

beyden Fällen aber wird die Volksglückseligkeit bald zu Grabe gehen. — Glaubt das Volk sich durch Verantwortlichkeit der Repräsentanten gegen den Misbrauch ihrer Macht zu schüzen, so zieht es die Repräsentanten entweder vor seine Versammlung — und hier kommen alle Nachtheile der Volksversammlungen — Faktionen, innere Kriege, Demagogen vor; oder vor eine Commission — diese wird mit den Gewalthabern bald unter einer Decke spielen; oder es macht sie dem Regenten verantwortlich — dann ist es mit der Freymüthigkeit und Selbstständigkeit der Parlamente aus; oder es macht die Einzelnen dem ganzen Hause verantwortlich — aber richtet hier nicht das Parlament in eigner Sache? wie können die Einzelnen ungerecht seyn, wenn es das ganze Haus nicht ist? — Führt endlich das Volk keine Verantwortlichkeit der Repräsentanten ein, so hindert nichts daß Ungerechtigkeit, Egoismus, Aristokratengeist sich der Repräsentanten bemächtige — und dann bleibt dem Volke nichts als — die Insurrektion. Oder glaubt man, die exekutive Gewalt werde die Repräsentanten in Schranken halten? Das ist wohl eher in einer erblich-monarchischen Repräsentativverfassung, wie in England möglich, keinesweges in einer demokratischen oder Wahlmonarchie. Hier sezt das Volk die Magistrate ein, welche die exekutive Gewalt ausüben: und derselbe verderbliche Einfluß wird bey der Wahl des exekutiven Magistrats eintreten, welcher bey der Wahl der Volksrepräsentanten Statt findet. Und sollte endlich gar der exekutive Magistrat den Repräsentanten verantwortlich seyn, so ist die Trennung der Gewalten ohnedies nur ein Blendwerk.

*) S. auch Wagner über die Trennung der legislativen und exekutiven Staatsgewalt. 1804. 8.

§. 277.

Eigenthümlicher Fehler der englischen Staatsverfassung.

Die englische Staatsverfassung hat zwar vor dem demokratischen Repräsentativsysteme den Vorzug, daß in ihr

die Repräsentanten mehr können durch die exekutive Gewalt in Schranken gehalten werden, als in dieser: allein dafür hat sie einen andern Fehler, der ihr Verderben nach sich ziehen wird, auch wenn es dem Könige nicht gelingen sollte, sich vor dem Parlamente unabhängige Revenuen zu verschaffen. *) Kein Minister in England kann sich länger in seinem Plaze erhalten, als er die Majorität im Parlamente besizt: denn wozu wäre dem Könige ein Minister gut, durch den er nichts mehr auszurichten vermag? Dies hat einen doppelten Nachtheil: 1) in Bezug auf das innere Verhältniß, auf Erhaltung der Rechtlichkeit der Repräsentanten, wovon doch wesentlich die Existenz und die Vorzüge der englischen Staatsverfassung abhängen: a) Jeder Minister will sich gerne auf seinem Plaze erhalten: er wird also alle Mittel anwenden, die ihm zu Gebote stehen, um jene zu gewinnen, von denen seine Existenz abhängt: er wird Bestechungen, Aemter und Pensionen an die Parlamentsglieder verschwenden, um sich eine Parthey zu bilden und zu erhalten: urd dieß, indem es habituelles System der Minister seyn muß, und unter jedem Ministerium wiederkehrt, kann den Charakter der Repräsentanten nicht anders als verschlimmern. b) Muß ein Minister den Plaz räumen, sobald er die Majorität verloren hat, so wird das Parlament der Tummelplaz der Intriguen, die in anderen Monarchien nur in den Schlafzimmern der Maitressen und den Apartements der Hofleute zum Sturze der Minister von Ehrgeizigen angesponnen werden. Wer gerne Minister werden mögte, darf nur eine Oppositionsparthey im Parlamente zu bilden suchen, welche die Ministerialparthey überstimmt — und er wird dem Könige unentbehrlich, der alte Minister muß vom Plaze weichen. Wie muß aber dies beständige Intriguiren, dieser Kampf kleinlicher Leidenschaften auf den Geist der Parlamente

---

*) Hievon fürchtet den Untergang der englischen Verfassung De Lolme Const. Ch. XX. p. 400. und (ni fallor) auch Montesquieu.

wirken? Werden die Repräsentanten über ihre Privatzwecke nicht endlich das Wohl der Nation vergessen — dieses jenem aufopfern? *) 2) in Rücksicht auf das auswärtige Verhältniß. Veränderungen im Ministerium ziehen fast immer eine Veränderung der politischen Pläne nach sich, a) daher können auswärtige Mächte sich nie recht auf eine Allianz mit England verlassen, wo die Veränderungen so häufig sind, und immer damit anfangen, daß man die politischen Ansichten eines Ministers verhaßt und lächerlich macht. Natürlich muß nun der Nachfolger wenigstens zum Anfange ein anderes System annehmen; b) daher verlor England zweymal die Frucht seiner Siege und seiner Aufopferungen. Was wollte Ludwig XIV noch im Jahre 1710 aufopfern, **) und was gestunden ihm Oxford und Bolingbroke im Jahre 1713 nach dem Sturze des Whigtministerium für Friedensbedingungen zu, ohne daß sich seine Lage um etwas gebessert hatte? ***) (Der Sieg Villars war Englands Schuld). — Und in welchem Zustande war Frankreich im Jahre 1763 †) als nach Pitts Austritt aus dem Ministerium Bute den Pariser Frieden abschloß? England gewann viel, aber war der Friede zu seiner Zeit? — An beyden Friedensschlüssen hatte der Geist der Opposition mehr Antheil, als gesunde Politik.

---

*) Damit scheint übereinzustimmen Heeren, die 3. lezt. Jhh. p. 242. Doch s. p. 436. II. Für mich beweisen die unaufhörlichen Klagen der Oppositionsparthey über den übermächtigen Einfluß der Krone, wovon alle Zeitungen voll sind, indem ich dieses schreibe (Febr. 1810).

**) Torcy Mem. T. II. p. 246.

***) Wenn England auch Frieden machen wollte, so hätte es ihn doch in Verbindung mit Holland ehrenvoller machen können, als es ihn machte. Die Geschichte dieser einzigen Friedensunterhandlungen s. Voß 18. Jhh. Th. I. 210. seq. vorzüglich p. 320. 361.

†) Flassan hist. de la Dipl. franç. T. V. p. 402. (p. 374.)

§. 278.

Resultat.

Die bisherige Untersuchung bestätiget die alte Wahrheit, „daß es nichts Vollkommenes unter der Sonne gebe.“ Aber sollen wir deswegen die Hände in den Schoos legen, und das Schicksal walten lassen, weil wir nichts Vollkommenes zu Stande bringen können? Eben so wenig, als wir auf unsere politischen Theorien zu viel bauen dürfen. Alle Verfassungen sind ein Produkt der Zeit, der Kulturstufe, auf der ein Volk steht, des Nationalgeistes und der eigenthümlichen Verhältnisse, unter denen es lebt: selbst die Verfassung der nordamerikanischen Freystaaten, obgleich sie auf politischen Kalkul zu beruhen scheint, ist sie nicht eine nothwendige Wirkung der Umstände, unter denen sie entstand? Nordamerika würde keine Repräsentativverfassung haben, hätte es nicht früherhin England angehört: es würde kein Staatensystem seyn, wären die Provinzen durch ihre ursprüngliche Stiftung nicht schon getrennt gewesen. Und Frankreich, das sich mit Gewalt eine sogenannte freye Verfassung geben wollte, lehrt es nicht, daß das nicht bestehen könne, was ausser der Zeit liegt? daß zur Begründung einer Verfassung noch etwas mehr gehöre, als der Wille? — Jede Verfassung hat ihre Zeit, in der sie durch die Umstände nothwendig gesezt wird: *) so lange diese dauern, wird sie gut seyn: ändern die Umstände, so wird sie wechseln: umsonst ist es sie durch Zurückfürung auf ihr altes Prinzip wieder herstellen zu wollen: hat Silla wohl Rom gerettet? **) Julian den alten

---

*) Keine Staatsverfassung ist also unbedingt zu verwerfen: jede ist gut zu ihrer Zeit, jede schlecht, sobald sie ausser der Zeit liegt (der Zeit überhaupt und der besondern Verhältnisse eines Volkes.

**) Doch vgl. mit Ferguson, Th. II. B. II. K. VII. und Montesquieu Consid. p. 229. die Anm. Beckers in Ferguson, p. 169. seq.

Römergeist wieder hergestellt? und der teutsche Fürstenbund die Auflösung des Reiches verhindert? — Aber eines steht bey uns: nemlich der Geist, durch den jede Verfassung lebt und besteht, zu erhalten: die Verfassung selbst ohne jenen Geist ist nur eine tode Form, ist er daraus gewichen, so ist sie unwiderbringlich verloren. *) Das Geschäft der Politiker wird also das seyn, zu erforschen, worinn der Geist der verschiedenen Staatsverfassungen, ihr belebendes Prinzip bestehe, und die Mittel anzugeben, durch die das Verschwinden jenes Geistes verzögert werden könne — nicht für immer gehindert, denn das ist unmöglich. **)

III.

Von dem Geiste der verschiedenen Staatsverfassungen.

§. 279.

Einleitung zum folgenden.

Die Alten kannten nur Republiken und Despotien (Tyranneyen); wollten sie eine Verfassung einfüren, welche

---

*) Ferguson (von Becker. 1784) Th. I. p. 5. 6. Quid leges sine moribus vanae proficiunt? Hor. III. 24.

**) Troz allem dem, was man gegen Montesquieu gesagt hat, scheint mir seine Lehre von dem Geiste der verschiedenen Staatsverfassungen noch immer das Beßte zu seyn, was über diese Materie gesagt wurde. Nur darf man ihn nicht mißverstehen. Montesquieu behauptet nicht, daß die Menschen nach denen Triebfedern, die er postuliret, immer handeln, sondern er behauptet nur, daß sie nach ihnen handeln müßen, wenn die verschiedenen Verfassungen bestehen sollen, und es läßt sich nachweisen, daß nach jenen Triebfedern auch gehandelt wurde, so lange die Staatsverfassungen selbst bestanden. Mit der Verschlimmerung jener Triebfedern (des Lebensprinzipes einer Verfassung) löste sich diese von selbst auf.

die Rechte des Volkes sicherte, so erschufen sie eine Republik, die Natur der Monarchie *) war ihnen ganz unbekannt. Der Grund ist einfach der, weil in ihren Zeiten der Zusammenfluß von Umständen nicht vorhanden war, aus denen allein sich unsere Monarchien entwickeln konnten. (s. unten §. 286) Man könnte auch so sagen: die alte Welt war noch zu jung, um den nämlichen Verstand (der durch die Jahre, nicht durch unser Zuthun kommt) zur Errichtung der verständigsten aller Verfassungen zu haben. Die alten Staatsverfassungen entstunden entweder durch freywilligen Verein freyer, ungebundener, noch roher Naturmenschen, und hier bildeten sich Demokratien, und sobald die Bildung die Stärke entnervte, und die verschiedene Thätigkeit, der Genius Einzelner, und Zufälle Ungleichheiten einfürte. Aristokratien und Tyranneyen — oder sie entstunden bey einem trägen, genußliebenden, unter einem warmen Himmelsstriche, durch Familiendespotismus **) und Religion zum leidenden Gehorsame gewöhntem Volke ***) entweder durch die Stärke eines Eroberers, oder durch einen Priester, der als Gesandter Gottes sich der lebhaften Einbildungskraft der südlichen Völker zu bemächtigen wußte, und dann gab es Despotien und Theokratien (religiöse Despotien). Nur aus der Vermischung aller Verfassungen und der Zernichtung ihrer Formen, obgleich ihr Geist bestund, und unter einem gemäßigten Himmelsstriche konnte sich unsere Monarchie ausbilden.

---

*) Von jezt an bezeichnet Monarchie die Verfassungen der neuen Welt, an deren Spize ein Herrscher stund, der ohne Trennung der Gewalten dennoch in vieler Rücksicht durch den Geist der Zeit selbst beschränkt war.

**) Heeren, Ideen. B. II. p. 33.

***) Gibbon. Th. I. p. 169.

§. 280.

Geist der Demokratie.

Das Wesen der Demokratie besteht darinn, daß das Volk herrscht. Hieraus wird sich die Triebfeder, welche die Handlungen der Bürger in einer demokratischen Regierung beseelt, und die Bedingung der Erhaltung der Demokratie von selbst ergeben. Jeder Mensch will herrschen, jeder Mensch will unabhängig seyn; eine Verfassung, die dies dem Menschen gewärt, befriediget seine höchsten Wünsche, er liebt sie über alles, denn er fühlt erst durch sie, und erhält durch sie seinen Werth. Daher kam die Anhänglichkeit der Alten an das Vaterland, und Vaterlandsliebe wurde die Triebfeder aller jener großen Handlungen, welche wir bey den Alten anstaunen. Der Bürger Roms, Spartas, Athens opferte alles für Erhaltung seines Vaterlandes auf, denn mit dessen Zernichtung war auch seine ganze Existenz vernichtet; er begriff nicht, wie man ausser dem Vaterlande glücklich leben konnte, denn er galt nirgendwo das, was er in seinem Vaterlande galt. So entstunden die Mutius Scävolas, Dezius, Fabius, Horatius Kokles, Kodrus, Epaminondas, Leonidas u. s. w., die wir in den schönen Zeiten der römischen und griechischen Republiken bewundern. *)

§. 281.

Fortsezung.

Die Bedingung der Erhaltung der Demokratie ist die Gleichheit der Bürger. Soll das Volk, sollen alle herrschen, so müssen alle so viel als möglich sich gleich seyn, — wo ein Bürger oder mehrere zu viele Macht haben, da herrscht dieser, und die Demokratie ist vernichtet.

---

*) Gibbon Gesch. des röm. Reichs (übers. von Wenk, 1779) Th. I. p. 19. Es läßt sich nicht läugnen, daß an der Vaterlandsliebe die Religiosität auch einen großen Antheil hatte, und so die Vaterlandsliebe Tugend war.

Das ganze Bestreben der alten Gesezgeber ging also dahin, jene Gleichheit, welche die Seele der demokratischen Verfassung ist, aufrecht zu erhalten. Aus diesem Gesichtspunkte muß ein großer Theil der alten privat- und öffentlicher Gesetze beurtheilt werden, die uns jezt sonderbar erscheinen, und auch auf unsere Zeit nicht mehr passen, zu der ihrigen aber höchst vollkommen waren. Es ist daher eine Thorheit die Gesezgebung einer Zeit nach der einer andern beurtheilen, (jede hat ihren eignen Maasstab in den Umständen, unter denen sie entstand) — oder was einer Zeit, einer Verfassung eigenthümlich ist, der andern aufdringen zu wollen.

§. 282.

Fortsezung.

Um die Gleichheit der Bürger aufrecht zu erhalten, sorgten die alten Gesezgeber: a) für gleichmäßige Vertheilung des Vermögens, und für Erhaltung dieser Vertheilung. Daher die leges agrariae, *) das Verboth der Gewerbe und des Handels, die eigenen Erbschaftsordnungen, die Heyrathsgebote oder Verbote; b) in der Ueberzeugung, daß Gleichheit des Vermögens doch nicht alle Ungleichheit unter den Menschen aufhebe, und nur tugendhafte Gesinnung den Menschen abhalten könne, sein überwiegendes Talent nicht zum Nachtheile seines Vaterlandes zu mißbrauchen, verordneten die Alten: α) daß der Staat die Erziehung der Bürger übernehmen müße, um sie zu

*) Würde wohl Roms Verfall so reissend gewesen seyn, wenn die Grachen die lex agraria durchgesezt hätten? Gewiß wäre die Verkäuflichkeit des großen Haufens, und ihr Neid gegen die Reichen, wenn jeder ein sicheres Auskommen gehabt hätte, weggefallen, und die Sylla, Marius, Cäsar u. s. w. hätten nicht so viele Anhänger gefunden! Aus den Streitigkeiten, welche die lex agraria verursachte, leitet Machiavelli hauptsächlich den Untergang der Republik ab. Discorso.

bilden, wie er sie bedürfte. Das Hauptobjekt der Erziehung waren gimnastische Uebungen, denn mit dem Bewußtseyn der Kraft wächst auch der freye Sinn, und der läßt sich nicht wohl unterjochen, der seine Freyheit vertheidigen kann; β) daß der Staat auch über die Männer noch eine Art Erziehungsrecht ausüben müße, um die alte strenge Sitte, die der Jugend eingeprägt wurde, zu erhalten. Daher die Gesezе gegen die Verschwendung (die immer Habsucht zur Folge hat) — und die strengen Sittengerichte zur Bestrafung jener Handlungen, die obgleich dem Ganzen nachtheilig, doch ausser dem Wirkungskreise der bürgerlichen Gesezе lagen. (Ephoren zu Sparta, Censoren zu Rom, Areopagus zu Athen) c) Selbst große Tugenden sind in der Demokratie gefärlich, denn sie heben die Gleichheit auf: Ostrazismus zu Athen, Pekalismus zu Syrakus, öffentliche Anklagen zu Rom. d) Auch die Magistrate sollten dem Bürger so viel wie möglich gleich gestellt werden: es sollte nicht scheinen, als wenn ein Bürger Herr über der Person, das Eigenthum des andern sey: nur das Gesez sollte richten, der Richter es blos aussprechen. Darum durfte er nur jene Klagen annehmen, für welche das Gesez selbst eine Formel bestimmt hatte, und nur auf das sprechen, was in der Formel enthalten war. (Jus strictum — der Alten).

§. 283.

Verfall der Demokratie.

Nicht die bloße Form, sondern der eigenthümliche Geist, den jede Staatsverfassung voraussezt, bildet das Wesen derselben: die Form dient nur um den Geist zu erhalten, sie ist Bedingung seiner freyen Thätigkeit, aber ohne den Geist selbst kann die Form nicht bestehen. Der Geist der Demokratie ist aber Gleichheit der Bürger, und diese Gleichheit ist eben so wenig ohne Tugend (Sittenseinfalt) denkbar, als ohne gleiche Vertheilnng der Güter, diese dient, die Tugend zu erhalten, die Tugend aber selbst

erhält wieder die gleiche Vertheilung der Güter *). Es darf nur eines von beyden aufhören, so geht auch das andere zu Grunde, und die Demokratie geht verloren. So verfiel Sparta, weil es die Geseze vernachläßigte, welche die gleiche Vertheilung der Güter aufrecht erhielten **), so gieng Rom ***) zu Grunde, als die Eroberungen die Stadt mit Reichthümern überschwemmten, und darauf, nachdem die Furcht vor Karthago erst verschwunden war †) an die Stelle der alten Tugend und Mäßigkeit, Verschwendung und Habsucht, Vernachläßigung der alten, vortrefflichen Geseze ††), Herrschsucht der Mächtigen †††), Zügelosigkeit und Verkäuflichkeit des großen Haufens ††††),

---

*) Einige Züge der die Existenz einer Republik so nothwendig bedingenden Sitteneinfalt s. Valerius Maximus IV. 3. 5. 11. und IV. 4. Livius D. II. L. XVIII. C. XIV. Plutarch im Leben des Kato. Plinius hist. nat. XXIII. XI. Meiners l. c. p. 61. (s. unten).

**) Reflections on the rise and Fall of ancients republics bey Montague, Basel 1783. p. 36. 64. Die Uebermacht der Ephören, (Aristoteles de Reb. publ. L. II. C. VII.) und die Eroberung des reichen Athens (Polybius V. I. L. VI. C. 46. 47.) bereiteten diese Veränderung vor. Montague p. 30. sqq. p. 35. Conf. Gast. hist. of Greece T. I. p. 289. 297. 304.

***) Rom und Sparta waren Aristokratie + Demokratie. Darum rechne ich sie bald zu dieser bald zu jener.

†) Sallust. bellum Jugurth. C. XXXVII.

††) Ferguson l. c. Th. I. p. 444. Th. II. p. 27. u. a. m. O. Midleton life of Cicero T. I. p. 160. sqq. 316. 331. Machiavelli Discorso.

†††) Ferguson l. c Th. II. p. 221. sqq. p. 293. Th. III. p. 3.

††††) Ferguson l. c. B. II. K. VI. B. III. K. III. K. VI. VII. B. IV. K. II. p. 37. sqq. 73. Vergl. Montague l. c. p. 238. sqq. Größtentheils ein Werk der reichen und herrschsüchtigen Großen selbst! Wie systema-

Aufruhr und alle Arten von Lastern traten *). Wenn aber ohne Gleichheit (und Tugend) keine Demokratie bestehen kann, so zieht zu weit getriebene Gleichheit gleichfalls den Untergang dieser Verfassung nach sich. Indem das Volk alle Herrschaft an sich reißt, werden die Magistrate unnüz, an die Stelle der Ordnung tritt Faktionsgeist und Anarchie, an die Stelle der Sicherheit Habsucht und Raub der Magistrate **), an die Stelle der Sparsamkeit Verschwendung der öffentlichen Gelder ***), an die Stelle des Verdienstes die veränderliche, blinde Volksgunst †), an die Stelle der vorsichtigen Klugheit Uebereilung, Muthlosigkeit im Unglücke, Uebermuth im Glücke, Trägheit, Verwirrung ††). So verfiel Athen nach dem

---

tisch arbeitete Cäsar, und selbst Pompejus auf das Verderben des Volkes, und Zerstörung aller Ordnung hin, um bey der allgemeinen Anarchie sich selbst der Herrschaft zu bemächtigen? Midleton life of Cicero T. I. p. 162. 227. 258. Montesquieu Consid. p. 93.

*) Sallust. bellum Catil. C. VI. IX. Montesquieu Consid. Ch. X. p. 84. Meiners Gesch. des Verfalls der Staatsv. und der Sitten bey den Römern. 1782. Ferguson Th. I. p. 386. sqq. Th. II. p. IX. sqq. u. n. ††††. Montague l. c. p. 242 — 254.

**) Montague p. 137. sqq. Vergl. auch Gillies l. c. T. IV. p. 230. sqq.

***) Heeren Gesch. des Alterth. p. 233. 17. Montague p. 119. Gillies T. IV. p. 356.

†) War es nicht Alzibiades zweyte Entsezung, die Athen unter Spartas Joch brachte? Montague l. c. p. 106. sqq. p. 111. Gillies T. III. p. 230. und die Wahl Chares und Lysikles mit Ausschluß Phozions zum Kriege gegen Philipp, der die Schlacht von Chäronäa, und Griechenlands Untergang unausbleiblich folgte? Montague l. c. p. 131. Conf. Gillies T. III. p. 230. T. V. p. 85.

††) Montesquieu Esprit des Lois. T. I. L. VIII. Ch. II. Montague p. 82. sqq. p. 140. sqq. Nur

Siege bey Salamin über die Perser (A. 480. v. Chr.) *), und Syrakus nach dem Siege über die Athener (413. v. Christus) durch den Uebermuth des Volkes **): so gieng Florenz unter, weil das Volk sich selbst nicht zu beherrschen verstand, und doch überall zu herrschen verlangte ***). Soll die Volksherrschaft bestehen, so muß sie durch die Magistrate gemäßiget werden, und das Volk muß der Einsicht der Klügeren vertrauen. Aber niemand hoffe, daß auch die beßte Demokratie ewig seyn werde: Rom mußte Krieg füren, wenn es bestehen wollte: es siegte, und seine Siege richteten es zu Grunde! Syrakus und Athen waren durch ihre Feinde verloren, sobald sie nicht siegten; und als sie ihre Feinde zurücktrieben, so stürzten sie sich durch sich selbst!

---

die Herrschaft eines Demagogen wie Periklas kann den wankenden Staat bey dem Uebermuthe des Volkes erhalten! (Aber trugen nicht selbst die Mittel, deren er sich bediente, um das Volk zu beherrschen, noch mehr zu seinem Verderben bey? Conf. Gillies l. c. T. II. p. 231. 255.).

*) Montesquieu esprit des Lois T. I. L. VIII. Ch. IV. Die Abschaffung des Gesezes, welches die ärmern Bürger (die vierte Klasse) von den Staatsämtern ausschloß (A. 478. v. Ch.) trug gewiß viel zum Untergange Athens bey. Gillies l. c. T. II. p. 253. S. auch Gast. l. c. T. II. p. 344. IV.

**) Aristoteles Polit. L. V. C. IV. Vergl. Gillies l. c. T. III. p. 316. sqq. Eine tabellarische Uebersicht der Revolutionen des wunderlichsten aller Freystaaten s. Heeren Geschichte des Alterth. 1799. p. 204.

***) Machiavelli hist. fioient. L. III. init. Daß die durch den Sittenverfall herbeygefürte Unmäßigkeit des Haufens viel zum Untergange der römischen Republik beytrug. S. Ferguson l. c. Th. II. B. II. K. VI. Auch in Karthago wirkte manchmal die Zügellosigkeit des Haufens höchst nachtheilig. Montague l. c. p. 320.

§. 284.

Geist der Aristokratie.

Wo einige Auserlesene aus dem Volke, wo der Adel herrscht, da ist eine Aristokratie vorhanden. Die Aristokratien der alten Welt waren alle mehr oder weniger demokratisch, weswegen sie auch zum Theil nach den Prinzipien der Aristokratie eingerichtet seyn müssen. Das Wesen der Aristokratie aber für sich betrachtet besteht in der Mäßigkeit, Mäßigkeit auf Seite der Aristokraten, und Mäßigkeit auf Seite des Volkes: wo also eine Aristokratie bestehen soll, da muß Tugend seyn. Wäre das Volk unmäßig und unfähig die über es gesezte Gewalten anzuerkennen, so würde es die Herrschaft des Adels nicht ertragen wollen, und innerliche Unruhen und Anarchie würden die Folgen seyn *). Unmäßigkeit des Adels kann aber auf doppelte Weise zum Verderben der Aristokratie füren. Entweder der Adel mißbraucht seine Gewalt gegen das Volk, und fordert es dadurch selbst zum Aufruhre, und zum Abschütteln seines Joches heraus **) (und nicht immer glückt es wie in Rom) — oder es erheben sich unter dem Adel selbst mächtige Partheyhäupter, die mit ihrer konstitutionellen Gewalt nicht zufrieden, entweder nach der Alleinherrschaft streben, und so die Aristokratie in eine Monarchie umformen, wie es Rom und den italienischen Freystaaten gieng ***): oder sich ihren Einfluß im Staate wechselweise beneidend selbst anfeinden, und indem sie so die Grundfesten des Staates in ihren großen Männern untergraben, die wehrlose Republik ihren Feinden in die Hände liefern †).

---

*) §. 283.

**) Machiavelli Discorso. L. I. C. III. p. 23.

***) §. 270.

†) Hanno und die Barkas. Montague l. c. p. 179. (Demosthenes und Phozion. Plutarch in vita Demosth.)

§. 285.

Grundgeseze der Aristokratie.

In einer guten Aristokratie muß für Erhaltung der Gleichheit unter dem Adel gesorgt werden. Darum war dem Venetianischen Adel verboten Handel zu treiben, weil dieses das unschädlichste Mittel ist, auf eine unmerkliche Weise zu großem Reichthume, zu großer Gewalt, und endlich zur Herrschaft zu gelangen *). Auf diese Weise kahm Florenz an das Haus Medici **). In Rom machte man zur Zeit des zweyten punischen Krieges das Gesez, daß kein Senator, oder eines Senatoren Vater mehr als ein Schiff von 300 Amphorn in der See haben dürfe ***); als aber die Herrschaft Roms so verbreitet ward, und die Prokonsuln an der Spize ihrer Heere Monarchen in den Provinzen wurden, konnte man nicht mehr verhindern, daß in die Hände Einzelner nicht unsägliche Reichthümer flossen †), die sie in den Stand sezten, das Vaterland zu unterdrücken ††). Um die Gleichheit unter dem Adel zu erhalten, reicht es aber nicht allein hin, blos die zu große Bereicherung der Einzelnen zu hindern, es bedarf noch anderer, beynahe despotischer Mittel, die schnell und gewaltig selbst den bösen Gedanken als Verbrechen zu strafen gerüstet sind. Von der Art war die geheime Staatsinquisition zu Venedig, welche den doppelten Zweck hatte: 1) das Gleichgewicht zwischen den kleinen und großen Rath aufrecht zu erhalten, von denen der erste die exekutive, der

---

*) Montesquieu esprit des Lois T. I. L. V. Ch. VIII. p. 83.

**) Machiavelli hist. fior. L. IV. p. 337. L. VII. p. 653. sqq.

***) Livius Dec. III. L. XXI. C. LXIII.

†) Ueber die so leichten Mittel sich zu bereichern s. Midleton life of Cicero (1790.) T. 1. p. 92. sqq.

††) Montesquieu Consid. Ch. XII. p. 104. Ch. XIII. p. 111. 114. Midleton. T. III. p. 45. sqq.

zweyte die gesezgebende Gewalt hatte, und 2) mächtige Volkshäupter zu unterdrücken *). Weil die Gefahr, die sie entfernen sollte, eine fortdauernde war, so war sie selbst eine beständige Gewalt, und weil die Verbrechen, auf deren Unterdrückung sie gieng, selbst im Geheimen entworfen und ausgefürt wurden, so war ihr Verfahren selbst geheim. Ein steinerner Löwenrachen stund immer offen, um alle Anklagen aufzunehmen. Die Diktatur der Römer war mehr zum Schuze des Adels gegen das Volk, und darum nur eine vorübergehende Gewalt, weil sie nur mit einzelnen Partheyhäuptern zu kämpfen hatte, z. B. Manlius Torquatus. Als eine fortdauernde Gewalt zum Schuze des Volkes gegen den Adel waren die Tribunen, weil die Gefahr eine bleibende war. So sichert eine gute Aristokratie auch das Volk gegen Unterdrückung **). Auch der Areopagus in Athen kann hieher gerechnet werden ***).

*) Eine Hauptgefahr droht den Handels Aristokratien durch Verfall des Militairs. §. 271.

§. 286.

Entstehung unserer Monarchien.

Monarchien sind ein Produkt der neueren Zeit, und entwickelten sich erst aus der Feudalverfassung. Als zur Zeit der Völkerwanderungen die germanischen Völker einen Theil des römischen Reiches eroberten, theilten es die Herrscher (Reges) die Geleitsführer (principes) und die freyen Mannen unter sich. Die regierenden Stämme ents-

---

*) De Lolme Const. Montesquieu esprit des Lois. Remers Abriß des gesellschaftlichen Lebens ꝛc. Braunschweig 1792. Absch. IV. p. 291. sqq.

**) S. überhaupt über die Eigenschaften einer guten Aristokratie. Montesquieu esprit des lois T. I. L. V. Ch. VIII.

***) Montague l. c. p. 75.

arteten und verscherzten ihre ohnedies kleine Gewalt durch ihre Schwäche und ihre Familienzwiste, wozu auch die Anfälle äußerer eroberungslustiger Feinde beytrugen. Dieß benuzten die mächtigen Baronen, um die Rechte der königlichen Gewalt und die Domainen an sich zu reißen, und die freyen Mannen zu unterdrücken. Sie mußten Vasallen der Baronen werden, und diese ließen den Königen bald nicht viel mehr, als den leeren Prunk, ihre Lehensherren zu heißen *). So entstunden, als jede Baronie ein kleines Reich bildete, die Verwirrungen des Mittelalters, in welcher kein Herr war, als das Schwert, und kein Recht, als die Gewalt. In diesen Unruhen bestiegen neue Geschlechter die Thronen, und zwar die Mächtigsten unter den Baronen, wie Hugo Capet in Frankreich, dem die Lage seiner Besizungen die Krone verschaffte **). Zwar war noch die Macht der Könige über ihre Kronvasallen gering, allein, wie Johannes Müller sagt: was man will, und anhaltend will, das gelingt ***). Die Könige wollten herrschen, und arbeiteten unaufhörlich darauf hin, und es gelang ihnen. Die Kreuzzüge gaben den Fürsten viele Lehen wieder, die Erhebung der Städte durch den wiederaufblühenden Handel gab ihnen Geld, und von den Kronvasallen unabhängige Soldaten, die durch mancherley Ursachen erweiterte Gerichtsbarkeit der Könige vermehrte ihre gesezgebende Gewalt, und überhaupt ihr Ansehen †), die Erfindung des Pulvers

---

*) Robertson l. c. T. I. p. 17. p. 255. Remer l. c. p. 127. sqq.

**) Montesquieu esprit des Lois T. III. L. XXXI. Ch. XXXI. Flassan l. c. T. I.

***) Vertrauter Briefwechsel herausgegeben von Körte.

†) Montesquieu esprit des Lois T. III. L. XXVIII. Ch. XXVII. p. 923 Robertson l. c. T. I. p. 46. vorzüglich p. 67. u. 375. sqq. Remer l. c. Absch. V. p. 513. sqq.

machte stehende Heere möglich, und entriß dem Adel die Kraft, die Kriege zu entscheiden, die Entdeckung neuer Welttheile, und der aufblühende Handel brachte den Luxus, und damit den Egoismus unter die Großen, die jezt ihre Einkünfte für sich verzehrten, welche sie vorher zur Erhaltung von Vasallen verwandt, und damit die Könige bekämpft hatten *).

§. 287.

Fortsezung.

Allein wenn die Könige die Städte zur Bekämpfung ihrer Baronen gebrauchten, so mußten sie ihnen dagegen wichtige Vorrechte zugestehen (die diese auch öfters von ihren Baronen erkauften) — die Geistlichkeit bildete in den neuen Staaten einen selbstständigen, mächtigen Körper, den die Regenten nicht kränken durften — der Adel blieb noch immer reich, und durch Gemeingeist verbunden, und auch die Städte waren nicht gesonnen, den Fürsten zuviel zuzugestehen, und schlossen sich an den Adel und die Geistlichkeit an, als sie erst ihre Existenz sich gesichert, und durch Reichthum und Macht sich ein bedeutendes Wort im Staate versichert hatten. So stunden den Königen die privilegirten Stände entgegen, in deren Händen sich der größte Theil des Landeigenthums und der Unterthanen befand. Dieser Verbindung waren die Fürsten nicht gewachsen, aber auch die Stände durch innere Trennungen, und stehende, oder leicht zu errichtende Heere den Fürsten nicht mehr so gefärlich. — Die Macht der Fürsten, und der Geist der Zeit hatte den Luxus der Höfe vermehrt, die neue Regierungsweise und die neue Art Krieg zu füren machte Ausgaben nothwendig, wozu die Domainen der

---

*) Smith Nationalreichthum (Garve) B. II. p. 206. vorzüglich 225. sqq. S. überhaupt Robertson l. c. T. I. p. 26 — 98. Ancillon l. c. T. I. p. 185. sqq. Remer Umarbeitung des ersten Theils des Robertsonschen Werkes. Braunschweig 1792. Absch. V. p. 376. sqq.

Fürsten nicht mehr hinreichten. Da sie aber über die Unterthanen der privilegirten Stände keine Macht hatten, so mußten sie von diesen die Steuern erbitten (Beden). Man gestand sie zu, ließ sich aber dagegen seine Vorrechte durch Briefe versichern, und verweigerte sie oft, um Mißbräuche der Regenten abzustellen, und Einfluß in die Regierung und Antheil an der gesezgebenden Gewalt zu gewinnen. So war die Macht der Regenten durch die privilegirten Stände beschränket. — Dazu kam eine neue Beschränkung. Die Geschäfte der Regenten hatten sich durch Erweiterung ihrer Macht vermehrt: das Regieren war eine Kunst geworden und oft reichten die Talente, immer die Person der Regenten nicht mehr dazu hin. Sie umgaben sich mit Räthen, sezten Dikasterien ein, denen sie einen Theil ihrer Gewalt übertrugen, die alle obgleich Diener der Fürsten doch ihre Macht beschränkten: denn wer Anderer bedarf, um seine Pläne auszufüren, der kann nicht mehr Alles, was er eben will. Bald sah man es als Regel an, daß der Fürst den Geschäftsgang gewisser Dikasterien wenigstens der Justiz nicht hindern dürfe, weil man gewohnt war, diese und nicht die Fürsten handeln zu sehen, und immer etwas Außerordentliches fürchtete, sobald der Fürst eine ertheilte Gewalt zurüknahm, und durch sich selbst entscheiden wollte. Entstunden Streitigkeiten, so waren die Stände auf Seite der Dikasterien. — So bildete sich die Verfassung der Monarchien, in der eine dreyfache Beschränkung der Fürstengewalt Statt findet: 1) durch die Grundgeseze, die gewöhnlich in den Briefen der privilegirten Stände bestunden; 2) durch die privilegirten Stände selbst; 3) durch die Dikasterien.

§. 288.

Geist dieser Monarchien.

Nach dem Vorausgegangenen besteht das äußere Wesen der Monarchien in der Beschränkung der königlichen Gewalt durch die Geseze, durch Stände und durch

Dikasterien. Das Lebensprinzip der Monarchien aber, ohne welches alle Formen todt sind, besteht in der Achtung des Rechts, welche sowohl in den Fürsten, als in den Zwischenständen leben muß. Die Monarchie erhält sich dadurch, daß der Besizstand respektirt wird, daß der Fürst sowohl, als die Zwischenstände sich mit dem begnügen, was ihnen Gesez und Herkommen zugestehen. Sobald der Fürst oder die Zwischenstände zu weit um sich greifen, so droht entweder eine aristokratische Anarchie, oder Tyranney. Ohne Achtung für das Recht, ohne fest organisirte Zwischengewalten zwischen dem Könige und dem Volke, und ohne unabhängige Macht der Könige innerhalb der Gränzen der Verfassung kann es also keine Monarchie geben: fehlt eines von diesen Dingen, so geht die Monarchie unter. — Die Triebfeder großer Handlungen in der Monarchie ist die Ehre *), man wagt alles, um entweder das Ansehen seines Standes aufrecht zu erhalten, oder um den Glanz der königlichen Würde zu vermehren, durch den unsere Völker sich selbst groß dünken, oder weil man einem großen Volke angehört, und Nationalstolz die Vaterlandsliebe ersezt — oder weil man die Augen der ganzen Welt auf sich gerichtet glaubt, und unsere Druckerpressen alles zur Publizität bringen. — Die Sicherheit der Monarchien beruht darauf, daß jeder Bürger das seine genießen kann; gute Justiz und mäßige Auflagen, sind die sichersten Bürgen für die Dauer einer Monarchie **). In der guten Monarchie herrscht auf dem Trone und bey dem Volke nur der kalkulirende Verstand: der Regent schonet das Volk, damit sein eigener Vortheil nicht darunter leide, und das Volk giebt, damit es den Rest auf seine Weise und ungestört genießen könne ***).

---

*) Montesquieu esprit des lois T. I. L. III. Ch. VI. Guicciardini hist. d'Italia. p. 25. in fine.

**) Machiavelli il principe C. XIX.

***) Gibbon Th. 1. p. 254.

Aber wehe dem Staate, wehe dem Volke, wenn der Verstand in bloßen Egoismus ausartet!

*) Die Formen bey der Monarchie können wechseln (und haben in unsern Tagen zum Theile gewechselt), ohne daß das Ganze leidet, so lange nur noch der Geist besteht — die Achtung des Rechts. Was mag wohl die allgemeine Militairkonskription (vergl. Heeren l. c. p. 531. 4.), die Einfürung der Nationalgarden und der Nationalversammlungen für einen Einfluß auf die Umbildung Europens und unserer Staaten haben? Scheinen hier nicht die Vernichtung der alten Formen reichhaltig ersezt?

§. 289.

Parallele *).

1) Die alten Republiken wurden durch die Reinheit und Gleichheit der Sitten begründet und erhalten, auf ihre Erhaltung mußten sie also selbst wieder denken; darum wurde der Bürger durch und für den Staat erzogen — die Monarchie besteht durch einen verständigen und durch das Recht gemilderten Egoismus, die Sitten sind dem Könige gleichgültig, er bekümmert sich nur so weit um die Erziehung, daß jeder ein nüzlicher Bürger werde. 2) Die alten Republiken bestunden nur durch Macht = Gleichheit der Bürger, darum mußte es Geseze gegen die Verschwendung geben, und der Handel eingeschränkt seyn — in der Monarchie soll jeder Bürger reich seyn, damit er geben könne, und der Regent durch den Reichthum seines Volkes selbst mächtig werde. Luxusgeseze sind hier am unrechten Orte, und jede Verordnung, durch die der Regent den Handel und die Gewerbe einschränkt, ist gegen die Grundprinzipien der Monarchie und das eigene Interesse des Monarchen **). 3) In den alten Republi=

---

*) Montesquieu esprit des Lois T. I. L. III. Ch. V. VI. VII. L. V. Ch. IX.

**) Doch versteht sich von selbst, daß auch der Luxus seine Gränzen haben, und das Wohlleben immer mit den Kräften der Einzelnen und der Nation in Verhältniß stehen,

ken war das jus strictum eingeführt, damit auch in der Ungleichheit die Gleichheit erhalten werde, und durch den Richter selbst das Gesez spräche — in der Monarchie hingegen muß die Billigkeit herrschen (courts of Equity) *) und darum der Richter eine größere Gewalt haben. Das Volk will nur sein Recht, ob durch das strenge Gesez, oder durch den Richter, das ist ihm gleichgültig. 4) In den alten Repubiken bestund die Tugend in den guten Sitten, und äusserte sich im öffentlichen Leben: ihre Pflege war dem Staate anvertraut — als die Republiken untergingen zog sich die Tugend aus dem öffentlichen Leben in die Herzen weniger Privatleute zurück, ihre Pflege ist der Kirche anvertraut. 5) In den alten Republiken wollte jeder Bürger an der Regierung Antheil nehmen — in der Monarchie will der Bürger nichts, als daß sich der Regent nicht in die Regierung seiner häuslichen Angelegenheiten mische. 6) In den alten Republiken wurden die Kriminalstrafen oft durch die Politik diktiret, Privatverbrechen gab es wenige, viele gegen den Staat (denn wie viel bedrohte nicht die Existenz der Republiken?) — in der Monarchie sind der Verbrechen gegen Private mehr als gegen den Staat, und die Strafen sind nur nach dem Maasstabe der Gerechtigkeit auszumessen. 7) In den alten Republiken knüpfte den Bürger die politische Freyheit an den Staat — unsere bürgerliche Freyheit können wir fast überall finden, wer Geld hat, oder arbeiten kann, findet überall sein Vaterland wieder.

*) Was man bey uns noch Vaterlandsliebe nennt, wo ist es viel mehr als Eitelkeit oder Egoismus?

---

vorzüglich aber unter Viele vertheilt seyn müße, damir das Ganze nicht leide. Sammlung von Aufsäzen über Staatswirthschaft (aus dem Französischen) Th. I. p 336. seq. Liegn. und Leipz. 1776.

*) Man verwechsle Billigkeit nicht mit Gesezlosigkeit oder Willkühr — sondern nehme sie in dem Sinne, in welchem sie die englischen Gerichtshöfe nehmen.

§. 290.

Verfall der Monarchie.

Monarchien können vorzüglich auf eine dreyfache Weise verfallen, immer aber durch Vernichtung ihres Grundprinzipes: 1) wenn die Stände Aristokraten werden, und die Vorrechte der königlichen Gewalt zernichten. Einem solchen Staate fehlt es an Einheit, und er wird, wenn er mächtige Nachbarn hat, ihre Beute. So ging es Pohlen. — Hat er keine mächtige Nachbarn, welche die inneren Unruhen unterstüzen, so wird, wenn das Volk der Unruhen müde ist, der mächtigste und gewandteste Aristokrat (vielleicht ist er selbst schon König) alle Gewalt an sich reissen, wie es bey Revolutionen immer geschieht: und dann riskirt die Nation durch die unumschränkte Macht des Monarchen selbst zu leiden. *) 2) Wenn der Regent die ihm anvertraute Gewalt erst zur Unterdrückung der Zwischenstände, **) und zulezt zur Unterdrückung des Volkes selbst oder wenigstens auf eine dem Volke nachtheilige Weise gebraucht. Der unumschränkte Regent wird gar zu gerne Verschwender und Eroberer: das Volk wird entschöpft, und geräth in Verzweiflung, man untersucht und vergleicht, die gebildete Klasse stellt sich an die Spize der Mißvergnügten (denn die Bildung, die einmal Wurzel geschlagen hat, kann ein Regent kaum unterdrücken) und es giebt eine Revolution, wie das in Frankreich der Fall war. Es bildet sich zwar nothwendig bey jedem großen Volke nach

---

*) Schweden. Heeren, die 3 lezten Jahrh. p. 267. 3. Es ist merkwürdig, daß Verschwörungen und Angriffe auf die Regentenmacht, wenn sie mißlingen, den Monarchen immer mächtiger machen, als er zuvor war. Belege bieten die römische Kaiserwürde, das Haus Medici zu Florenz, und Ludwig XIV nach den Zeiten der Fronde. Tacitus. Machiavelli hist. fiorent. Ancillon. l. c. S. auch Machiavelli Discorso. L. III. C. VI.

**) Erste Begründung der Fürstenmacht gegen das Ende des 16ten Jahrhunderts. Robertson, l. c. T. I. p. 171. seq.

dem Sturme wieder eine neue Monarchie, aber nicht mehr im Geiste der Alten, denn das Vergangene kehrt nie mehr wieder. Wohl aber kann sie in andern Formen neues Lebensprinzip erhalten (§. 270.) 3) Wenn aber der friedliche Geist der Bürger in Weichlichkeit, das Wohlleben in Luxus, die verständige Selbstliebe in krassen Egoismus und Habsucht ausartet, dann verliert der Bürger den Muth, und die Kunst die Waffen zu füren, *) und sucht Rettung gegen seine Feinde durch gemietete Haufen kriegerischer Nationen, dann werden die Könige Despoten, und erdrücken das entnervte Volk durch die unentbehrlichen Söldner, und diese, ihre Wichtigkeit und Macht fühlend, angesteckt von allgemeinen Selbstsucht **) despotiren wieder die Könige, ***) und bald über das Schicksal des Reichs verfügend verkaufen †) sie den Thron oder besezen ihn aus ihrer Mitte. Ist es einmal so weit gekommen, dann können gute Fürsten nur noch vorübergehende Erscheinungen bilden, und müssen durch ihre Tugend und das allgemeine Verderben selbst zu Grunde gehen. ††) Die Finanzen des Reiches werden zerrüttet durch die Verschwendung der eitlen, wollüstigen Monarchen, die Habsucht der Söldner und die Nothwendigkeit diese zu befriedigen, wenn sich der König erhalten will: †††) das Volk

---

*) Das Ausarten und die Weichlichkeit der Bürger ist eine nothwendige Folge großer, reicher Monarchien, und des langen Friedens. Gibbon, Gesch. des röm. Reichs. (übers. v. Wenk) Th. I. p. 115. sqq. Bem. auch p. 173. S. auch §. 358. in not.

**) Gibbon, Th. I. p. 256.

***) Wenk, in Gibbon. n. p. 152. Th. I. u. p. 187. sqq. u. p. 288. sqq.

†) Gibbon, Th. I. p. 229.

††) Gibbon, Th. I. p. 216. 357. 392.

†††) Gibbon, Th. I. p. 325. sqq. Th. IV. p. 136. Montesquieu Consid. p. 144. sqq. Hegewisch.

einmal auf dem Wege zum Verderben begriffen, und weder durch das Beyspiel der Regenten, noch eigene Tugend zurückgehalten, sinkt immer tiefer in Wollust, Trägheit und Indolenz: *) die Söldner nehmen endlich selbst die Sitten des verdorbenen Volkes an, und verweichlichen, wenn gleich der Geist des Aufruhrs und der Habsucht in ihnen fortlebet: **) und so bieten dann Anarchie und Despotie einander wechselseitig die Hände, ohne daß das erschlaffte Volk sich zu erheben je wieder Kraft erhielte, bis eine erobernde Nation die Wehrlosen unterjocht, die entartete Dynastie über den Haufen wirft, und durch seine Vermischung dem entkräfteten Haufen neues Leben giebt. Das war das Schicksal Roms, ***) das man unter August noch ein Analogon einer Monarchie (so wie auch unter manchen seiner nachfolgenden guten Kaiser) nennen könnte: denn da bildete der Senat immer noch eine Art Zwischenstand. †)

*) Verfall der Religiosität (die nothwendige Folge des Verfalls positiver Religionen) ist so wie für jede Verfassung, so auch für die Monarchie ein großes Unglück. (Machiavelli disc. L. I. C. XII. hist. fiorent. p. 280. — Aus der Einfürung der Lehre Epikurs in Rom muß großentheils Rom reissender Verfall abgeleitet werden. Montesquieu Consid. Ch. X. Montague l. c. Ch. VI. p. 266. seq. so wie sie vorher Griechenlands Unglück war. Gast. T. II. p. 348.): denn mit dem Verfalle der Religiosität reißt auf der einen Seite der gränzenloseste Egoismus ein —

---

*) Gibbon, Th. VII. p. 351. sqq.

**) Gibbon, Th. VII. p. 91. seq. Robertson hist. of Charles V. T. I. p. 7. sqq. Die Römer hatten alle unterjochte Nationen, um sie leichter zu beherrschen, wie sich selbst verdorben. Eod. proofs. and. illustr. p. 233.

***) Machiavelli. il principe. Filadelf. 1792. p. 81. Montesquieu Consid. Ch. XVI. — XVIII. vorz. p. 151. 170. 183. Gibbon, Th. I. p. 403. u. nn. praec.

†) Gibbon, l. c. Th. I. K. III. p. 122. sqq. Th. XI. p. 181. *.

auf der andern müssen die Regierungen nothwendig despotisch werden. Kann sich der Staat nicht mehr auf die Sittlichkeit seiner Bürger verlassen, muß er alles durch Strafen erzwingen, so muß er sich 1) in alles mischen, und 2) die Strafen müßen immer grausamer werden — dies wird die Nation wieder mehr verschlimmern, und . . . ! Es ist eine sonderbare Erscheinung, daß mit dem Zeitalter der Toleranz der Verfall der Religiosität beginnt: sollten die Menschen nur gebohren seyn, um sich wegen der Religion tod zu schlagen, oder gar keine zu haben? — Anders ist es bey jenen Nationen, deren Religion selbst vom Anfange an ihren Lehrsäzen nach tolerant ist!

***) So unentbehrlich jedem Staate Religiosität ist, so nachtheilig wirkt das Einmischen der Regierung in religiöse Händel, und der zu große Einfluß der Priesterschaft: — erst gar, wenn der Regent selbst den Theologen spielt, und mystischer Fanatismus die Stelle der Religiosität vertritt. Montesquieu Cons. Ch. XXI. XXII. XXIII z. B. p. 199. 205. 208. 211. u. s. w. Die religiöse Pedanterey und Streitsucht schien überhaupt den kathol. röm. Kaisern eingebohren. Amm. Marcell. L. XXI. C. XVI. s. auch Gibbon. Th. V. a. m. O.

§. 291.

Geist der Repräsentativ-Verfassungen.

Enthusiasmus für Freyheit auf Seiten des Volks, Rechtlichkeit und Vaterlandsliebe auf Seite der Repräsentanten machen den guten Geist der Repräsentativverfassung aus: — Sicherheit der Repräsentanten in der monarchischen, *) genaue Balanzirung der Gewalten **) in der demokratischen Repräsentativverfassung, und in beyden strenge Anhänglichkeit an dem Alten scheinen die Bedingungen ih-

---

*) Doch ist dafür auch durch die amerikanische Konstitution gesorgt. De Martens. Recueil. T. III. p. 81. Sect. VI.

**) Wie sorgsam suchen die Nordamerikaner nicht den Nachtheil, der daraus hervorgehen könnte, daß die Anzahl der Repräsentanten, die eine Provinz zum Congresse schickt, nach ihrer Bevölkerung bestimmt wird, dadurch zu beseitigen, daß jede Provinz ohne Unterschied zum Senate (dem Oberhause des Congresses) nur zwey Personen stellen dürfe? De Martens, l. c. p. 79. Sect. III.

rer Erhaltung. Was den Freyheitsgeist des Volkes erschlaffen macht, was die Tugend der Repräsentanten untergräbt, was die Balance der Gewalten im Geringsten stört, jede Neuerung zieht Verderben der Repräsentativverfassungen nach sich. — Vielleicht verdanken jene Länder, in denen sich diese Staatsverfassungen befinden, ihre Erhaltung größtentheils ihrer geographischen Lage!

§. 292.

Geist der Staatensysteme.

Das Wesen der Staatensysteme besteht darinn, daß mehrere kleine Staaten sich verbinden, entweder durchaus einen Staat zu bilden, der Besonderheit der Einzelnen unbeschadet, in wie weit diese mit der Einheit des Ganzen verträglich ist — oder wenigstens im Kriege mit vereinigter Kraft zu handeln. Der Geist, welcher in einem Staatensysteme herrschen muß, ist der Geist der Freyheit und Einigkeit: jeder einzelne Staat darf kein Uebel mehr fürchten, als fremde Herrschaft, und die Auflösung des Bundes. Zwey Dinge müssen aus einem guten Staatensysteme verbannt seyn: 1) die Befugniß der einzelnen Staaten mit fremden in Verbindungen zu treten; 2) der Eigennuz, der die Einzelnen verleitet, ihr Interesse vom Ganzen zu trennen, und die verderbliche Lust erzeugt, sich auf Unkösten seiner Verbündeten zu vergrößern. Wenn Uneigennüzigkeit aus einem Staatensysteme gewichen ist, wenn der Geist der Freyheit in Herrschsucht ausartet, wenn die Einigkeit durch Verbindung mit Fremden gestört, oder durch den Gegensaz mächtiger Faktionen (Zwiespalt der Bundesglieder) unmöglich gemacht ist, dann hat auch die Stunde des Staatensystems geschlagen. *) Staatensysteme können aber auf eine doppelte Weise untergehen: entweder 1) wenn ein Staat unter den Verbündeten ein gewisses Uebergewicht erringt, und dieses benüzt, um seine Bundsge-

*) Heeren, die 3 l. Jhh. p. 441. 19—22.

nossen zu unterdrücken (wie viel trugen nicht Athens Uebergewicht, Herrschsucht und Eifersucht *) und die kurze Rivalität Thebens **) zum Untergange Griechenlands bey ***), oder 2) wenn die unter sich uneinige Staaten mächtige auswärtige Staaten in ihre inneren Streitigkeiten ziehen. So riefen die Achäer Philipp von Mazedonien gegen die Aetoler zu Hülfe, †) und Philipp entwarf den Plan, Griechenland zu unterdrücken; ††) darauf nahmen die Athenienser, beleidiget durch Philipp, ihre Zuflucht zu den Römern, †††) und diese — vertrieben zwar Philipp aus Griechenland, allein sie machten die konföderirten Republiken zu ihren unterthänigen Socien, nachdem Flaminius zuvor auf den istmischen Spielen zur gro-

---

*) Thucydides. I. 88. III. 82. Montague. p. 79. seq. Heeren, Gesch. des Alterth. p. 231. 15. 237. 22. *. Wie hoch stieg nicht schon das Mißtrauen unter den rivalisirenden Staaten in der ersten Periode des peloponesischen Krieges? Gillies, l. c. T. III. p. 47.

**) Heeren, eod. p. 247. 37.

***) Hätte wohl Philipps Klugheit und Macht der Freyheit Griechenlands so gefärlich werden können, wäre nicht durch jene Kriege der Haß der Freystaaten gegeneinander so tief eingewurzelt? durch die Einmischung der Perser und ihr Geld, und Vergeudung des Delphischen Schazes die Bestechlichkeit (Demosthenes de Corona) und Verdorbenheit der Griechen so hoch gestiegen? Vgl. Gillies, l. c. T. IV. Ch. XXXV. T. V. Ch. XXXVI. Conf. Gast. hist. of Greece. 1797. T. I. p. 138. 142. u. T. II. p. 341. sqq. II. III.

†) Aratus rief zuerst Antigonus II gegen Kleomenes von Sparta zum größten Nachtheile Griechenlands. Gast. l. c. T. I. p. 314. sqq.

††) Gast. l. c. T. II. p. 35. sqq.

†††) Die Verbindung mit den Aetolern hatte ihnen schon den Weg geöffnet. Gast. l. c. T. II. p. 37—49.

ßen Freude des thörichten *) Griechenlands die Freyheit aller Staaten proklamirt hatte **) wohl wissend, daß die Einzelnen Roms sichere Beute seyen. ***)

*) Ein monarchisches Staatensystem nähert sich von dem Augenblicke an seiner Auflösung, als die natürliche und an und für sich gute Eifersucht zwischen dem Haupte und Gliedern zum Mißtrauen auf Seite dieser wird. Und dieses Mißtrauen ist sobald nothwendig, als das Haupt Versuche macht, die Glieder zu unterdrücken (Karl V, Ferdinand II, vorzüglich Josef II). Wie ist mehr Einigkeit denkbar, wo die Furcht für eigene Existenz einmal Wurzel geschlagen hat? — Ein Staatensystem wie Holland, das in der Mitte zwischen Republik und Monarchie steht, muß nothwendig von Faktionen zerrissen werden — denn das monarchische System sowohl als das republikanische muß seine Anhänger finden, indem jeder Anhänger findet, der Macht hat, Gutes und Böses zu thun (oranische Parthey — patriotische): — die Faktionen aber selbst füren zu auswärtigen Verbindungen, und rufen den Fremden in das Land. Ist endlich ein solches Staatensystem gar noch durch seine geographische und merkantilische Verhältnisse gezwungen, an den politischen Händeln und Kriegen Antheil zu nehmen (wozu half der Entschluß Hollands nach dem Utrechter Frieden sich zurückzuziehen?) so ist sein Untergang mit Gewißheit vorauszusagen. Holland mußte eine förmliche Umwälzung leiden, auch wenn Frankreich nicht revolutionirt wurde. †)

---

*) A. M. ist Zinserling, le systeme feder. etc. 1809. p. 56. d. s. Gast. l. c. T. II. 108. seq.

**) Livius. D. IV. L. XXXIII. C. XXXII. XXXIII.

***) Montesquieu Consid. p. 44. Conf. Gast. T. II. p. 110.

†) So eben lese ich, daß Holland mit Frankreich vereiniget worden, „weil die Holländer, obgleich eine respektable Gesellschaft von Kaufleuten, doch keine Nation ausmachten.“ Es ist sonderbar, daß schon Mirabeau (ich weiß in dem Augenblicke nicht an welchem Orte) die Holländer nicht für eine Nation, sondern nur für eine große Handlungsgesellschaft, und das Land selbst nur für ein Handlungskomptoir gelten lassen wollte!

§. 293.

Nordamerikanische Freystaaten.

Die nordamerikanischen Freystaaten, deren Staatsorganisation mehr als die irgend einer andern Nation auf Begriffen und Reflexion beruht, geben ein Muster des vollkommensten Staatensystemes. Dadurch daß sich eine gesezgebende richterliche und exekutive Gewalt durch alle Staaten erstrecket, daß den einzelnen Provinzen das Recht der Bündnisse mit Auswärtigen sowohl als unter sich, und das Recht für sich selbst Truppen und Kriegsschiffe zu halten entzogen ist, *) dadurch ferner, daß alle diejenigen Gegenstände, die ohne Nachtheil für das Ganze der Willkühr der Einzelnen nicht überlassen werden können, weil daraus leicht Verwirrungen, Bedrückungen und Streitigkeiten entstehen, der Disposition des Kongresses vorbehalten sind, der alles nach gleichförmigen Prinzipien regulirt, **) zeichnet sich das amerikanische Staatensystem auf eine sehr vortheilhafte Weise vor dem Teutschen aus, und scheinet eine Festigkeit und Dauer haben zu müssen, die zu den seltenen Erscheinungen in Rücksicht auf menschliche Institute gehöret. — Aber troz seiner Vollkommenheit scheinen dem amerikanischen Staatensysteme (ausser den bis jezt aufgezälten Gefahren der Staatensysteme und Repräsentativverfassungen) noch folgende Gefahren zu drohen: 1) Sollte sich der amerikanischen Provinzen Faktionsgeist und Herrschsucht bemeistern (was in einem republikanischen Staatensysteme bey den nothwendigen, beständigen Reibungen der einzelnen Staaten nicht wohl zu vermeiden ist), sollte eine der Provinzen durch auffallend große Bevölkerung eine starke Parthey im Hause der Repräsentanten ***) bilden, sollte eben ein Bürger dieser

---

*) De Martens, l. c. p. 85. Sect. X.

**) De Martens, l. c. p. 82. S. VIII. u. p. 85. S. X.

***) §. 291.

Provinz Präsident des Congresses seyn, und als Chef der Land- und Seemacht *) einen vielleicht langwierigen Krieg siegreich beendigen, sollten alle diese so leicht möglichen Umstände einmal zusammentreffen, so scheint mir das amerikanische Staatensystem eine große Erschütterung, wo nicht Umwälzung leiden zu müßen. 2) Sollte aber Nordamerika in seiner ursprünglichen Gestalt die Zeit erleben, wo sich in seiner Nachbarschaft andere wichtige Staaten bilden (und diese Zeit mag nicht mehr so entfernt seyn, wenn Europa von seinen Colonien so getrennt bleibt, wie jezt, und ähnliche Auswanderungen nach Amerika vor sich gehen, wie wir erblickten), dann scheint ihm erst die größte Gefahr zu drohen, durch innere Faktionen und durch einwärtigen Einfluß zerrissen zu werden. 3) Wahrscheinlicher aber ist es, daß Amerika diese Periode nicht in seiner ersten Gestalt erlebt: denn wirft man einen Blick auf seinen großen Flächeninnhalt, auf die schnelle Zunahme seiner Bevölkerung und seines Reichthumes, so muß man glauben, daß in nicht sehr ferner Zeit die zu große Masse sich in einzelnen großen Staaten trennen werde. Welch unbehülflichen, monströsen Regierungskörper müßten auch die Repräsentanten vieler Millionen Menschen, und die aus denselben genommenen Senatoren geben?

§. 294.

Theokratien.

Wo der Regent nur dadurch Regent ist, daß er Priester ist, da sind alle politische Einrichtungen Religionsgeseze: Sitten, Geseze, Lebensweise, Alles wird als Religionssache betrachtet. Der Grund ist einfach: das Volk würde dem Regenten nicht gehorchen, wenn er nicht Prophet wäre, was ihm also als König obliegt, muß er als Prophet thun, und will er seinen Verordnungen Achtung verschaffen, so muß er sie als Gebote der Religion geben.

---

*) De Martens, l. c. p. 87. Sect. II.

So erging es Moses mit den Juden, so Mahomet mit den Arabern, so muß bey allen Gesezgebern und Eroberern seyn, die ein Volk durch die Gewalt der Religion unterwerfen, bey allen Priestern, die herrschen und ein Volk kultiviren wollen. *) Darum sind aber auch Völker, die eine theokratische Regierungsform hatten, ihren alten Gebräuchen ewig treu, sie sind unverbesserlich, sie bleiben da stehen, wo sie ihr Gesezgeber verlassen hat: denn weiter gehen, das Alte verlassen wäre Sünde, wäre eine Verlezung der Religion. Darum müßen aber auch die Türken und Juden erst ihre Religion verlassen, wenn sie zum Bessern fortschreiten — jene, wenn sie sich zur Kulturstufe des übrigen Europa erheben, diese, wenn sie mit den Völkern, unter denen sie leben, zusammenschmelzen, und im ganzen Sinne des Wortes Bürger des Staates werden wollen, in dem sie sich aufhalten.

*) Jason. 1808. St. IV. S. 389.

**) Ueber Despotien s. Montesquieu Esprit des Lois. T. I, L. III. Ch. IX. X, L. V. Ch. XIII. XIV. L. VIII. Ch. X.

Zweytes Kapitel.

Staatsregierung.

§. 295.

Einleitung.

Von dem Regenten hängt die Organisation der Staatsverwaltung ob, gleichviel, ob er eine physische oder moralische, einfache oder zusammengesezte Person ist: eben so

---

*) Man lese die scharfsinnige Abhandlung Heeren's über Aethiopien, und vorzüglich was er von Aegypten sagt, um Belege für diese Säze zu finden, und einzusehen, wie bey einem durch Religion kultivirten Volke Alles zusammenhängt, und wie fest es am Alten klebt. Ideen, B. I. vorzüglich Aegypten. Abschn. I. p. 148. Vgl. über die Halsstärrigkeit der Juden. Gibbon, Th. III. p. 115.

ist es gleichgültig, ob er selbst die einzelnen Regierungsrechte ausübet, oder sie an andere Personen überträgt. Ersteres wird mehr oder weniger in Aristokratien und Demokratien der Fall seyn, lezteres ist durch die Natur der Monarchie und auch durch den Umfang der Staaten nothwendig. Hier kommt es nur darauf an, alle die Rechte zu entwickeln, die dem Regenten um der Realisirung des Staatszweckes willen zustehen müßen. Der Beweis, daß ein Regierungsrecht dem Regenten zukomme, wird immer darin liegen, daß es zur Realisirung eines bestimmten Urrechts (Staatsgewalt) oder zur Realisirung aller Urrechte überhaupt, als Bedingung der Staatsorganisation (Majestätsrecht) nothwendig ist. (§. 249.)

§. 296.

Formelle Eintheilung der Regierungsrechte.

Die Regierungsrechte können entweder in formeller oder materieller Hinsicht eingetheilt werden: dort wird nur die Art der Thätigkeit des Regenten, hier werden die Zwecke berücksichtiget, die der Staat und der Regent durch seine Thätigkeit realisiren soll. In formeller Hinsicht löset sich die ganze Thätigkeit des Regenten in zwey Akte auf: 1) in die reflektirende Thätigkeit, deren Objekt es ist, die durch das Recht, die Natur der Sache und die Lage des Volkes nothwendig gemachten Geseze zu erkennen und auszusprechen; 2) in die wirkende Thätigkeit — deren Objekt es ist, die erkannten und ausgesprochenen Geseze im Staate, in der Wirklichkeit geltend zu machen, und zur Ausfürung zu bringen (das besondere Verfahren dabey hängt von der Eigenthümlichkeit der anzuwendenden Geseze ab: anderes ist das Verfahren bey Rechts-, anders bey Polizeygesezen u. s. w.). In formeller Hinsicht giebt es also nur zwey Staatsgewalten, die gesezgebende und exekutive Thätigkeit.

§. 297.

Materielle Eintheilung der Regierungsrechte.

Die Staatsthätigkeit hat zum Objekte entweder 1) die Urrechte der Bürger gegen andere Staaten geltend zu machen, und hier ergeben sich die Rechte einer Regierung, welche sich auf das auswärtige Verhältniß beziehen (diese werden im Völkerrechte vorgetragen werden); oder 2) die Urrechte der Bürger im Staate, gegen Mitbürger geltend zu machen: und hier erhalten wir die Regierungsrechte, die sich auf das innere Verhältniß der Staaten beziehen: a) die Staatsgewalten. Der Staat beschäftiget sich entweder mit dem innern Menschen, seiner Bildung (Erziehungsgewalt), oder mit dem äussern Menschen, seinen Handlungen (rechtliche — polizeyliche — staatswirthschaftliche Gewalt); b) Majestätsrechte, um die Staatsmaschine zu beleben, einzurichten und zu erhalten (das Recht Geseze zu geben — den Staats zu organisiren — Auflagen zu erheben — und Vertheidigungsanstalten zu treffen).

*) Die Staatsgewalten kommen jedem Staate zu, wie auch immer seine Verfassung seyn mag — die Majestätsrechte hängen zum Theile von der Eigenthümlichkeit der Staatsverfassung ab. Sie sind alle nothwendig in der Monarchie — nur zum Theile in der Aristokratie und Demokratie. So ist in Republiken die Organisation der Regierung ein Theil der Staatsverfassung; und die Römer machten sich von Auflagen frey, als sie das herrschende Volk geworden waren. Ferguson, l c. Th. I. p. 325. Montesquieu Consid. (S. auch Livius. D. I. L. IV. C. LX. Vgl. mit Gibbon. Th. I. p. 328.)

**) Alle Regierungsrechte stehen nur dem Regenten (Staate) zu: der Privat, der ein Regierungsrecht ausüben will, muß immer erst seine Befugniß beweisen — welche im Zweifel nie ausdehnend erklärt werden kann.

***) In Verbindung mit der Lehre von den Regierungsrechten ist die Lehre von den öffentlichen Rechten der Bürger vorzutragen, indem jene durch diese beschränkt werden.

I.

Staatsgewalten.

§. 298.

Erziehungsgewalt.

Jeder Mensch hat ein Urrecht auf Bildung, und diesem Urrechte, in so ferne der Einzelne durch sich selbst es nicht realisiren kann, entsprechen besondere Rechte und Verbindlichkeiten des Staates zum Zwecke der Bildung. 1) Der Staat wird Unterrichtsanstalten einrichten, die jeder Bürger benuzen kann, wenn er will; 2) sobald jemand nur die zur Ausübung eines Gewerbes, oder zur Besorgung eines Staatsdienstes nothwendige Kenntnisse besizet, so kömmt nichts darauf an, wie er sie erworben habe. 3) Anstalten zum Unterrichte von Privatpersonen errichtet müßen unter der Aufsicht des Staates stehen, d. h. unter derselben Centralkommission, der alle vom Staate errichtete Unterrichtsanstalten unterworfen sind. 4) Die Unterrichtsanstalten müßen dreyfacher Art seyn: a) die sich mit der allgemeinen, der Elementarbildung beschäftigen, d. h. mit den ersten unentbehrlichsten Kenntnissen, die jeder Mensch in den täglichen Verhältnissen braucht; b) die sich mit der technischen Bildung beschäftigen, entweder zu einem Gewerbe, oder einer Kunst, oder einem Staatsdienste (Bildung zum Bürger); c) deren Objekt die gelehrte Bildung ist, durch die der Mensch wieder Weltbürger wird. (Universitäten bilden zugleich zum Staatsdienste und zum Weltbürger: wenigstens sollte jeder junge Mann nach diesem doppelten Gesichtspunkte seine Studien einrichten.)

*) Die Wichtigkeit der Erziehung, in so ferne sie die sittlichen Fähigkeiten des Menschen entwickelt, für die Menschheit sowohl, als für den Staat, unterliegt wohl keinem Zweifel. Allein sollte wohl die Erziehung, und gar noch die öffentliche die Kirche ersezen? — oder war von jeher, und wird immer die häusliche Erziehung und die Kirche die Pflegerin der Moralität seyn müßen?

§. 299.

Fortsezung.

5) Universitätszwang (eine Art Zunftzwang) ist durch die Verpflichtung des Staates für die Bildung seiner Bürger zu sorgen keineswegs nothwendig. Die Spekulation, das Geld im Lande zu behalten, muß dem Zwecke nachstehen, brauchbare Staatsdiener zu erhalten: ist eine Universität so bestellt, daß sie diesen Zweck erreichen kann, so werden die Inländer auswärtige Universitäten nicht besuchen; und ist sie nicht so bestellt, so ist das im Lande verzehrte Geld dennoch verlornes Geld. Da übrigens jezt die Disziplin an allen Universitäten nach gleich strengen Grundsäzen gehandhabt wird, so läuft ein Staat keine Gefahr, wenn seine junge Männer ins Ausland gehen. *)
6) Preßfreyheit ist die unerläßlichste Bedingung der geistigen Entwicklung, und deswegen von keinem Staate aufzuheben. Wer aber Schriften drucken läßt, die den Umsturz der bestehenden Staatsverfassung oder Religion zum Zwecke haben, der werde für dieselben verantwortlich. **)

§. 300.

Rechtliche Gewalt.

Die rechtliche Gewalt hat zum Objekte die Ertheilung der Gerechtigkeit. Ihr Denkspruch ist „suum cuique“: dem Berechtigten sein Recht, dem Verbrecher seine Strafe. Sie ist richterliche Gewalt, d. h. sie wird ausgeübt durch Anwendung der Geseze auf vorkommende streitige Fälle, um die Rechte der Bürger zu entscheiden, und erstreckt sich auf alle Personen und Güter, die innerhalb der Gränzen eines Staates sich befinden. (Die Natur der Sache kennt keine persönlich privilegirten

---

*) In einer Sache, die aus dem ökonomischen Gesichtspunkte so gewöhnlich betrachtet wird, will ich den ehrwürdigen Büsch in seinem Geldumlauf reden lassen. Th. II. p. 199.

**) Vgl. Spinoza Opp. ed. Paulus. Jen. 1802. T. I. Pract. theol. polit. C. XX. p. 418. und Filangieri, Wiss. der Gesezg. Th. VII. K. LIII.

Gerichtsstände, als in rein persönlichen, aus der Natur einer besondern Gesellschaft und Disziplin hervorgehenden Verhältnissen). Sie entspricht endlich dem Urrechte auf Eigenthum. 1) Es müßen in jedem Staate Richter bestellt werden. 2) Es muß eine Stufenfolge von Gerichten geben. 3) Das Richteramt kann immer nur durch fähige Personen ausgeübt werden, welche die nothwendigen Kenntnisse dazu besizen. (Kabinetsjustiz) 4) Der Regent muß die Richter unter beständiger Kontrole halten. 5) Es muß Civil- Kriminal- und Polizeygerichte geben. 6) Die Civilgerichte entscheiden in Rechtsstreitigkeiten über das Mein und Dein: sie handeln nicht ohne Aufforderung. 7) Die Kriminalgerichte handeln ex officio, sie strafen den, der seine Rechte durch Verbrechen (unmittelbare Rechtsverlezungen — Angriffe auf das Eigenthum) verlezt hat. 8) Polizeygerichte strafen gleichfalls ex officio, aber nur Polizeyübertretungen (Handlungen, welche keine Verlezung des Eigenthums enthalten, aber deswegen verboten sind, weil sie ihrer Natur nach — nicht durch Zusammentreffen zufälliger Umstände — dazu füren). 9) Keinem Privateu kann in einem Staate das Recht der Gerichtsbarkeit zustehen, als durch spezielle Konzession des Regenten: diese ist immer, wo ihr Umfang zweifelhaft ist, einschränkend zu erklären (von der niedern Gerichtsbarkeit gilt kein Schuß auf die höhere — von Civil- nicht auf Kriminalgerichtsbarkeit u. s. w.) und kann nur nach den Gesezen des Landes ausgeübt werden.

*) Man erlaube mir zu behaupten, daß die Justiz nichts mit der Sicherheit der Bürger zu schaffen habe. Die Sicherheit fordert, daß kein Mensch in seinem Eigenthum gekränkt werde; und das Einschreiten der Justiz sezet immer wirkliche Kränkungen oder Klagen über vermeinte Kränkungen voraus. Die Justiz tritt also da erst ein, wo die Sicherheit (die eben darinn besteht, daß Verlezungen vorgebeugt werde) schon aufgehoben, und das Geschäft der Polizey zu Ende ist, d. h. die Vorsicht der Polizey von der Bosheit der Menschen überlistet, oder mit Gewalt vereitelt

wurde. Wiedererstattung giebt keine Sicherheit, sie ist nur ein Akt der Gerechtigkeit.

***) Die Polizeygerichte unterscheiden sich von andern Gerichten nur dem Namen, keineswegs dem Wesen nach, welches gleichfalls in Ausübung der Gerechtigkeit besteht: denn ein Akt der Gerechtigkeit ist es, die Rechtsverlezungen zu bestrafen, die in den Polizeyübertretungen liegen. Die Polizey züchtiget nicht, sondern es wird von der richterlichen Gewalt des Staates nach Grundsäzen der Gerechtigkeit (und Billigkeit) gestraft. So wenig als die Polizey das Recht hat zu bestimmen, was Polizeyvergehen sind (die gesezgebende Gewalt hat), so wenig hat sie das Recht, die Polizeyübertretungen zu strafen (die richterliche Gewalt), wie diese auch der östreichische und französische Kodex mit vollem Rechte getrennt haben. Nur sehr kleine Strafen für Handlungen, die in einem Gesezbuche wegen ihrer Mannigfaltigkeit gar nicht alle aufgefürt werden können, mag man der Polizey überlassen: mehr zu thun, verlezt die Gerechtigkeit, die nicht erlauben darf, daß ein Bürger ohne förmliches Verfahren seine Rechte verliere.

§. 301.

Polizeyliche Gewalt.

Das Objekt der polizeylichen Gewalt ist die Sicherheit, d. h. die Polizey hat dafür zu sorgen (zu verhüten), daß in einem Staate nichts geschehe, was zu einer Verlezung der Besizthümer der Bürger sowohl, als der im Begriffe eines Staates liegenden Gewalten, oder der Existenz des Staates füren kann. Das Geschäft der Polizey ist also, gegen künftige, mögliche und wahrscheinliche Verlezungen zu schüzen. Die Objekte des Schuzes sind 1) alle Besizthümer der Bürger (unveräusserliches — angebohrnes und erworbenes Eigenthum); 3) alle im Begriffe eines Staates als Bedingung seiner Wirksamkeit nothwendig liegenden Gewalten (der Regent als erster Staatsbeamter — und Alle denen eine Funktion von ihm übertragen wurde, so wie diese Funktionen selbst), und alle Staatsanstalten, die um der öffentlichen Rechte der Bürger willen getroffen wurden, und der ganze Staat selbst. — Die Feinde, gegen welche geschüzt wer-

den soll, sind 1) die bewußtlose Natur; 2) der böße Wille aller (physischer und moralischer Personen — Bürger und Fremden), welche sich in einem Staate aufhalten, so lange er sich noch nicht in Handlungen ausgesprochen hat. Hat er sich in Handlungen, welche eine Verlezung enthalten, ausgesprochen, so gehört er vor das Forum der Gerechtigkeit, denn hier ist von keinem blosen Schuze für die Zukunft mehr, sondern schon von Beurtheilung des Vergangenen die Rede. Es treten entweder die Kriminalgerichte ein, wenn die Handlung eine unmittelbare Rechtsverlezung des Eigenthümers enthielt, oder die Polizeygerichte, wenn eine Handlung deßwegen verboten war, weil sie ihrer Natur nach zu künftigen unmittelbaren Rechtsverlezungen füren mußte. Das Geschäft der Polizey, in so ferne sie sich auf menschliche Handlungen bezieht, ist also blos zu verhüten, daß Handlungen geschehen, die zu Eigenthumsverlezungen füren: sie hat Verordnungen zu geben, deren Objekt es ist, unmöglich zu machen, daß der böße Wille sich durch Verlezungen äussere. Man könnte, in so ferne es die Polizey mit dem Menschen zu thun hat, vielleicht folgende drey Rubriken unterscheiden: 1) die Sittenpolizey — welche darüber wacht, daß keine Handlung geschehe, welche die öffentliche Sittlichkeit untergraben würde; 2) die Kriminalpolizey — deren Objekt es ist, zu verhindern, daß kein Verbrecher unentdeckt bleibe, und dem strafenden Arme der Gerechtigkeit entgehe; 3) die Sicherheitspolizey (im engern Sinne), die allen andern Handlungen vorzubeugen sucht, welche die öffentliche Sicherheit oder die Sicherheit der Privaten aufheben könnten (öffentliche — Privatsicherheitspolizey). Die lezte Rubrik wird nothwendig die umfassenste seyn. Zu diesen drey Theilen kömmt zulezt noch 4) die Naturpolizey, deren Geschäft es ist, Sicherheit gegen Naturangriffe zu geben, d. h. Gefahren und Hindernisse zu beseitigen, mit denen die bewußtlose Natur uns oder unsere Güter bedroht oder wenigstens ihren Gebrauch erschwert. Damit ist der Umfang der Polizey geschlossen.

*) Der Unterschied zwischen Justiz und Polizey beruht also darauf. Jene übt Gerechtigkeit aus, diese sorgt für Sicherheit: jene sezt zu ihrer Thätigkeit immer eine wirkliche oder vereinte Rechtsverlezung, und einen Anruf um Hülfe (Klage ex officio, oder Privatklage) voraus — diese sorgt dafür, daß keine Verlezungen geschehen, aber nicht durch Strafen, sondern durch Wachsamkeit und Anstalten.

**) Nach dem Gesagten ist die eigentliche Polizeywissenschaft jene Doktrin, welche die durch geprüfte Erfahrung als zweckmäßig erkannte Mittel zum Schuze der Rechte gegen mögliche Angriffe, und zur Verhütung künftiger Verlezungen an die Hand giebt: die Polizeybehörde aber jene Behörde, welche diese Mittel in ihrem Kreise den Umständen gemäß anwendet. Das sogenannte Polizeyrecht, welches lehren soll, wie weit die Polizey ohne Rechtsverlezung gehen dürfe, ist ein Theil des Staatsrechtes, keineswegs aber der Polizeywissenschaft, die ihrem Begriffe nach nichts mit rechtlichen Untersuchungen zu thun hat, sondern sich auf Angabe der zweckmäßigsten Mittel beschränken muß, durch welche die Polizeybehörde ihren durch das Staatsrecht bestimmten Zweck innerhalb des dort gleichfalls festgesezten Umkreises auf die sicherste, schnellste und wohlfeilste Weise erreichen kann.

§. 302.

Fortsezung.

1) Die Polizeygewalt erstreckt sich durch das ganze Land, und über alle Personen, die sich darinn aufhalten — denn jede Staatsgewalt ist in ihrer Wirksamkeit nur durch die Gränzen des Staates beschränkt. 2) Nur von dem, was in das Oeffentliche eingreift, kann die Polizey Notiz nehmen: häusliche Verhältnisse ihren Regulativen zu unterwerfen, so lange Dritte nicht darunter leiden, und sich darüber beschweren, ist unerlaubt. 3) Die Polizey muß für alle Bürger auf gleiche Weise sorgen: Vorliebe für eine Klasse ist unrecht. 4) Anstalten, die blos für die Sicherheit eines Distriktes berechnet sind, muß dieser bestreiten. — Nur was auf gleiche Weise auf die Sicherheit aller berechnet ist, kann, in so ferne es Unkösten macht,

auch als allgemeine Staatslast betrachtet werden. 5) Die Polizey tritt nur da ein, wo sie nothwendig ist, d. h. alle ihre Regulative sezen den bösen Willen voraus, den sie bekämpfen, und dessen Erscheinung in verlezenden Handlungen sie verhindern sollen. (Verordnungen gegen Ausschweifungen an Orten, wo sie durch die Umstände nicht nothwendig gemacht sind, würden die Unregelmäßigkeit, die sie bekämpfen sollen, selbst hervorrufen). Das Gesagte gilt auch von Anstalten gegen die bewußtlose Natur. 6) Alle in einem Staate befindliche Gesellschaften unterliegen der Oberaufsicht der Polizey, damit aus ihnen nichts dem Staate nachtheiliges selbst hervorgehe. Doch tritt die Thätigkeit der Polizey dann erst ein, wenn sie sich verdächtig machen. 7) Zünfte insbesondere, die den größten Theil der Bürger in ihren unentbehrlichsten Bedürfnissen von wenigen abhängig machen, müssen unter beständiger Aufsicht seyn, damit sie ihr Privilegium nicht mißbrauchen, um sich auf Unkösten der andern zu bereichern.

*) Es giebt Lokalpolizeybehörden — die höheren Dikasterien beschäftigen sich mit der Polizey ganzer Provinzen — und der Regent übt sie endlich über das ganze Land aus. — Es wäre zu wünschen, daß die Lokalpolizeybehörden in wichtigen Gegenständen an die Einwilligung der höheren Behörden gebunden wären; oder noch besser, daß die Polizeygeseze allein von der gesezgebenden Gewalt entworfen, und von den Lokalpolizeyen nur den Umständen angepaßt würden. — Wenn jemand glaubt, daß durch eine Polizeyverordnung seine Privatrechte gekränkt seyen, so kann er von den Justizbehörden Recht verlangen: er wird siegen, wenn die Polizeyverordnung nicht zur allgemeinen Sicherheit nothwendig war.

§. 303.

Staat — Kirche.

Daß der Staat das Recht der Oberaufsicht über jede innerhalb seiner Gränzen befindliche Gesellschaft habe, damit sie ihm selbst nicht schädlich werde — daß er ferner einer jeden kirchlichen Gesellschaft den Eingang verwehren könne, die offenbar verderbliche Grundsäze lehret, daß

endlich der Kirche gar keine Gewalt in weltlichen Dingen zukomme, das leidet wohl keinen Anstand. Aber über das weitere Verhältniß zwischen Staat und Kirche giebt es zwey ganz entgegengesezte Systeme. 1) Das Hierarchische System. Es beruht auf dem Grundsaze, daß die kirchliche Gesellschaft (eine Gesellschaft, die sich zu gleichen Grundsäzen, über das Wesen Gottes, und sein Verhältniß zu den Menschen et v. v. bekennet) als solche ganz vom Staate unabhängig sey. Die kirchliche Gesellschaft regirt sich selbst, entweder auf eine republikanische Weise, oder durch ein selbstgewältes Oberhaupt. Sie giebt Gesezе in Sachen, welche die Gottesverehrung und die Beförderung der Sittlichkeit betreffen; sie übt eine strafende Richtergewalt aus, sie sezt Diener der Kirche (Priester) ein, welche die aus den Lehrbegriffen der Kirche und ihren Zwecke hervorgehenden Funktionen ausüben; sie hat ihre eigne, ihrer Administration unterliegenden Güter, zur Bestreitung ihrer nothwendigen Ausgaben: kurz sie besteht durchaus als selbstständige, nur durch ihren Zweck beschränkte und organisirte, und von allem fremden Einflusse unabhängige Gesellschaft. *) Nach katholischen Lehrbegriffen erstreckt sich diese kirchliche Gesellschaft durch alle katholischen Länder, mögen sie angehören, wem sie wollen, und hat ihren lezten Centralpunkt im Pabste. 2) Das Landeshoheitssystem in Kirchensachen. Dieses System betrachtet die Kirche als eine Staatsanstalt, die Priester als Staatsbeamten, die vom Regenten einzusezen sind, das Kirchenvermögen als Staatsgut, und bindet zulezt alle Kirchengesezе an die Sanktion des Staates. — Das erste System geht aus dem Begriffe einer Gesellschaft hervor, und J. von Müller in seinen Reisen der Päbste hat die Vortheile geschildert, die es der Welt brachte. Freylich klagt man das hierarchische System wegen manches Unheils an, das es in der Welt gestiftet habe, geht man aber der der Sache auf den Grund,

*) S. den ersten Zustand der Kirche. Gibbon, Th. III. p. 199.

so findet sichs, daß die Ursache des Unheils nicht in dem Systeme an und für sich, sondern in den Mißbräuchen lag, welche die Päbste von ihrer weit ausgedehnten Gewalt machten. — Das zweyte System halten die Regenten für sich für zuträglicher, und indem größere Regenten (vorzüglich in der zweyten Hälfte des vorigen Jahrhunderts) das Beyspiel gaben, folgte ihnen bald ganz Europa nach: besonders in unsern Tagen! Aber nicht alles, was in einem Staate existirt, ist um des Staates willen (im subj. Sinne) da! *)

§. 304.

Staatswirthschaftliche Gewalt.

Ihr Objekt ist der Nationalwohlstand, d. h. Verbreitung des größten unter den gegebenen Umständen möglichsten Wohlseyns über alle Glieder des Staates durch Entwicklung der Kräfte, welche in Grund und Boden, in der Nation und in der geographischen Lage des Landes liegen: ihr Gesezbuch sind die Grundsäze der Nationalökonomie. 1) Die Thätigkeit der staatswirthschaftlichen Gewalt muß größtentheils nur eine negative **) seyn, d. h. sie darf das Aufblühen des Nationalwohlstandes nicht selbst hemmen, und muß die durch die Zeit und durch mancherley Mißbräuche entstandene Hindernisse desselben beseitigen. (Gemeindegüter — zu große Bauerngüter — Zunftzwang — privilegirte Stände --- Handelseinschränkungen --- Monopelien u. s. w. Hier tritt die Staatswirthschaft

---

*) D. vgl. Spinoza. T. I. Pract. theol. polit. C. XIX. p. 406.

**) Simonde Richesse commerciale T. II. p. 143. (Say Oecon. pol. T. p. 340. sqq. Schlözer Staatswirthschaft Th II. §. 91. sqq.) Filangieri scienza della legislat. L. II. C XXI. Man lese die Geschichte des europaischen Kolonienwesens! s. unter andern Heeren die 3 lezten Jhh. p. 253. n. 2. Und was lehrt Adam Smith durch sein ganzes Werk praktisch und anschaulich anders, als das dem Nationalwohlstande die geringste Einrichtung der Regierung am zuträglichsten sey? Vergl. Büsch (Geldumlauf) Th. I. p. 350. sqq.

als Gesezgeberin ein). 2) Freyheit der Gewerbe und des Handels *) liegen schon im Begriffe der natürlichen Freyheit, und sind Gebote der Nationaldkonomie (keine Monopolisten!). 3) Anstalten zur Beförderung des Nationalwohlstandes, denen die Kraft der Einzelnen nicht gewachsen ist, muß der Staat treffen, z. B. Chausseen, Kanäle u. s. w. Alle Interessenten bestreiten die Lasten, so wie alle, die Vortheile davon ziehen. 4) Das Recht, Münzen zu schlagen, kann an und für sich betrachtet Privaten wohl überlassen werden, wenn man die Ueberzeugung hat, daß Schrot und Korn der Münzen so seyen, wie es der Stempel aussagt: allein weil das Recht Münzen zu schlagen zu leicht mißbraucht wird, weil zweytens um seinen Münzen Kurs zu verschaffen, Kredit gehört, und diesen die Regierungen am vorzüglichsten besizen, weil drittens die Einfürung des Geldes ein so unentbehrliches Mittel zur Beförderung des Nationalwohlstandes ist, also dieser Gegenstand mehr als jeder andere unter Aufsicht

---

*) Simondi Richesse commerciale T. II. p. 143. sqq. u. p. 395. Say Oecon. polit. T. I. Ch. XXIII. Smith B. IV. K. III. Soden Nationalökonomie B. II. S. 301. Schmalz Staatswirthschaft §. 322. Filangieri L. II. C. XX. Melon essai polit. Ch. II. Mengotti il Colbertismo. effeti della concorrenza C. II. III. Murhard Ideen IV. p. 141. Reymarus le comerce à Paris 1808. Ueber Getraideausfuhr. Krug Nationalökonomie §. 91. Veri opere filosof T. II. IX. Filangieri L. II. C. XI. Galiani saggio sull' oeconomia dei Grani. Neap. 1756. Ich könnte noch ein halb Duzend bedeutende Namen anfüren: ich nahm nur, was mir eben zur Hand war! Wie falsch die Meinung sey, durch Handelsverbote das Geld im Lande zu behalten, und selbst wie nachtheilig dieses am Ende werden müßte. S. Mem. de Law Dohm' Liefer. I. p. 496. Smith B. IV. K. V. Say l. c. T. I. p. 177. Schmalz l. c. §. 341. Schlözer Th. II. §. 111. Locke Consid. sopra la moncta T. I. C. II. Veri T. II. p. 33. Simondi T. I. p. 147. Filangieri L. II. C. XXXVIII. Vergl. Büsch Th. I. p. 296.

der Regierung stehen muß *), so ist es zweckmäßig, daß das Münzrecht ein königliches Recht sey. Allein auch der Regent muß seine Münzen mit dem Gehalte prägen, den der Stempel aussagt: er darf den relativen Werth der Metalle, den das natürliche Verhältniß, die relative Menge der Metalle, und die handelnde Welt eingefürt hat, nicht ändern wollen: fehlt er gegen diesen Grundsaz, so handelt er immer zum Nachtheile seines eigenen Landes **). 5) Anstalten, die blos auf Verschönerung des menschlichen Daseyns abzielen, sollte kein Regent seinen Unterthanen aufdringen, wenigstens dann nicht, wenn noch nöthigere Dinge zu thun übrig bleiben (was meistens der Fall ist).

*) Gewöhnlich werden die Funktionen der staatswirthschaftlichen Gewalt mit unter der polizeylichen begriffen. Henrici (Begriff der Polizey p. 218.) nennt was dahin gehört Wohlerhöhungspolizey. Wenn aber gleich nur einer Behörde (in der höchsten Instanz dem Regenten — Staatsrathe u. s. w.) die polizeyliche und staatswirthschaftliche Gewalt übertragen ist, so folgt doch daraus keineswegs, daß die beyden organisirenden Prinzipien der einen Staatsthätigkeit eine Wissenschaft bilden.

---

*) Ueber die Unentbehrlichkeit des Geldes, s. Büsch über den Geldumlauf 1800. Th. I. B. I. Absch. I. verglichen mit Absch. II.

**) Locke l. c. Law über das Münzwesen in Dohm I. Lief. p. 479. sqq. Man sehe nur die Münzoperationen Schwedens, Preußens und vorzüglich des Herzog Regenten Orleans in Frankreich! Vergl. Büsch l. c. Th. I. p. 267. Th. II. p 427. sqq. Die größte Vorsicht ist bey Erschaffung eines Papiergeldes zu beachten, das innerhalb der durch das Bedürfniß der innern Zirkulation gesezten Gränzen so vortheilhaft, aber bey Ueberschreitung derselben dir vierte in unseren Tagen erst erfundene Landplage, der würdige Bruder von Pest, Krieg und Hungersnoth ist. Vergl. Abh. aus der Staatswirthschaft. Liegn. u. Lpzg. 1776 p. 29. sqq. und Büsch l. c. passim. Vergl. auch Smith l. c. Th. II. B. II. K. II. Gleiche Vorsicht ist beym Staatsschuldenwesen nicht zu vernachlässigen.

**) Zuerst hat der Regent für Gerechtigkeit und Sicherheit zu sorgen: allein soll er keine weitere Gewalt haben, weil er sie mißbrauchen könnte? — Wer weiß nicht, daß eben das Beste in der Welt gewöhnlich wider den Willen der Mehrheit geschieht? Und alle Korporationen (Landstände) denken nicht wie die Parlamente in England! —

II.

Majestätsrechte.

§. 305.

Gesezgebungsrecht.

Die Ungewißheit des Rechts im Naturzustande hängt vorzüglich mit davon ab, daß jeder selbst Gesezgeber ist: im Staate steht das Recht Geseze zu geben (und die gegebenen zu erklären) allein dem Regenten zu, und ist zum Regieren unentbehrlich, da das Gesez eigentlich die Seele ist, welche die Thätigkeit der ganzen Staatsmaschine beleben, und die Gesellschaft selbst ordnen muß. 1) Das Recht, Geseze zu geben, ist das Recht allgemeingeltende Normen für die Handlungen der Staatsglieder auszusprechen; 2) die Basis der Gesezgebung, in so ferne sie sich mit Bestimmung der Rechtsverhältnisse abgiebt, muß immer das natürliche Recht seyn; 3) wo dieses unbestimmt ist, oder nicht zureicht, müssen die Geseze den eigenthümlichen Verhältnissen, unter denen die Bürger leben, angepaßt seyn; 4) erst da, wo weder das Recht noch die Klugheit entscheiden können, kann sich der Gesezgeber nach Willkühr für eine Meinung bestimmen, damit nur keine Ungewißheit des bürgerlichen Rechtes übrig bleibe: und da, wo das Gesez schlechthin durchgreifen muß, weil wegen des Konfliks der Gründe und Gegengründe, oder wegen Unmöglichkeit die faktischen Vorausseзungen auszumitteln sich kein Rechtssaz strenge ableiten läßt, ist die Sphäre der Billigkeit, d. h. die Meinung ist vorzuziehen, welche die geringste Verlezuug den Interessenten enthält. 5) Die Geseze des

Privatrechtes sind so einzurichten, daß sie nur ein legaler Ausdruck des wahrscheinlichen, und durch die Natur der Sache selbst nothwendigen Willens der Privaten in jenen Verhältnissen sind, auf welche sie sich beziehen. Sie sind entweder schlechthin verbindlich, so daß Niemand von ihnen abweichen darf (gebietende — verbietende) — oder blos supletorisch, d. h. solche, nach denen die Rechtsverhältnisse der Privaten erst dann bestimmt werden, wenn sie ihren besondern Willen nicht ausdrücklich erklärt haben. Gesezе der ersten Art kann nur die Nothwendigkeit rechtfertigen. 6) Die Kriminalgesezgebung muß die Grade der Strafen von dem Grade der bewiesenen objektiven und subjekt ven Illegalität des Verbrechers (dem Widerspruche seines Willens und seines Zweckes mit dem Rechtsgesezе) abhängig machen. Allgemeine Erkenntnißgründe der Illegalität sind die Theilnahme am Verbrechen, und die Ausfürung. 7) Die Civilprozeßgebung muß auf dem Grundsaze beruhen: „daß jede Parthey ein gleiches Recht auf alles habe, was Bedingung der Ausfürung (i. e. Darstellung) und endlichen Geltendmachung ihres Rechtes ist." 8) Der Kriminalprozeß beruht auf dem Grundsaze: „daß Niemand ein Recht früher, als nach vorausgegangener Rechtsvertheidigung und erwiesener Rechtswidrigkeit verlieren dürfe:" hiermit steht in Verbindung: „daß der Staat übrigens alles thun dürfe, was ihm Ueberzeugung vom Daseyn oder Nichtdaseyn eines Verbrechens, oder Verbrechers verschaffen könne."

§. 306.

Fortsezung.

9) Die staatswirthschaftlichen (und Finanzgesezе davon s. unten) und polizeylichen Gesezе müssen um gut und recht zu seyn, eine bloße Analise der in den Urrechten auf Sicherheit und Wohlstand liegenden Befugnisse, modifizirt durch die *nicht zu beseitigenden* Umstände enthalten. Sie machen einen Theil des Kodex der öffent-

lichen Rechte aus, der noch nirgendwo vollständig existirt (seiner Natur nach aber auch nicht wohl existiren kann) und zu dem man im Kameral- Polizey- Finanzrecht Fragmente lieferte. Die Rechte, welche in dem Urrechte auf Wohlstand liegen, lehrt die Nationalökonomie kennen, welche die Bedingungen entwickelt, unter denen allein Wohlstand in seinem vollendesten Flor denkbar ist. Die Rechte, welche aus dem Urrechte auf Sicherheit fließen, geben der Polizey die bestimmte Richtung ihrer Thätigkeit. Ihre Entwicklung überließ man Unrecht der Polizeywissenschaft, indem man ihr zwey Theile zusprach: 1) die Darstellung jener Rechte, welche dem Menschen um seines Urrechtes auf Sicherheit willen zustehen; 2) die Entwicklung jener Mittel, durch welche Sicherheit aufrecht erhalten werden kann. Nur dieß ist die eigentliche Polizeywissenschaft: das Erstere ist ein Theil des öffentlichen Rechtes, den man in der Polizey blos mit abhandelte, weil man eben um einen andern Ort in Verlegenheit war, oder weil die Bearbeiter der Polizey gerne alles in ihre Wissenschaft gezogen hätten. 10) Bey Entwerfung eines Polizeystrafkodex muß der Gesezgeber den Begriff der Sicherheit — das Prinzip der Polizey, und das Prinzip der Gerechtigkeit zugleich berücksichtigen: jener giebt die Begriffe der Polizeyübertretung, diese das Maaß der Strafe. Die Entwerfung dieses Kodex kann keine Sache der Polizeybehörde seyn.

*) In wie ferne Klima, Kulturstufe eines Volkes, Lebensweise, Nationalkarakter, Religion auf die Gesezgebung Einfluß haben müssen, läßt sich nirgendwo im Allgemeinen bestimmen: in wie weit der Gesezgeber diesen angegebenen Verhältnissen nachgeben müsse, ist Sache der Urtheilskraft: doch hat der Gesezgeber nie aus dem Auge zu verlieren, daß er sein Volk weiter bringen müsse, und daß daher durch die Verhältnisse gesezte Schranken nur so weit zu respektiren seyen, als der Vortheil, den ein Gesez bringen könnte, durch die Nachtheile des Widerspruchs mit dem Bestehenden überwogen wird. S. Filangieri, l. c. Th. I. K. IX — XVIII. Montesquieu, espr. des lois. P. III. L. IV — XIX.

§. 307.

Fortsezung.

11) Die Geseze müssen die natürliche Freyheit achten! Wie jeder Bürger sein Eigenthum benuzen und kultiviren wolle ist kein Gegenstand der Geseze: oder es müßte dem Staate durch den Gebrauch der natürlichen Freyheit ein unersezlicher, oder schwer zu ersezender Schaden zugehen. Das Recht in diesen Fällen die natürliche Freyheit zu beschränken, nennt man das dominium emminens des Staates: es wird ausgeübt nach den Grundsäzen der Polizey und der Nationalökonomie, und tritt dann ein, wenn der Gebrauch, der der Einzelne von seinen Gütern seiner natürlichen Freyheit gemäß macht, der Sicherheit der andern Bürger, oder des ganzen Staates verlezet, oder eine Hinderniß des Nationalwohlstandes ist. Nie aber kann ein Bürger verbunden seyn, etwas ohne Ersaz aufzuopfern, wo mit der Beschränkung der natürlichen Freyheit ein wirklicher Verlust eines unstreitigen Rechtes verbunden ist: ausgenommen wo die durch die Umstände gebotene Beschränkung in Form eines Gesezes alle Bürger verbindet, eine Art Auflage ist. (In diese Rubrik gehören Fideikommisse, Gemeindgüter, Waldungen, große unzertrennliche Bauerngüter u. s. w., überhaupt alle jene Institute, die in früheren Zeiten durch den Drang der Umstände eingefürt und damals zweckmäßig, dann durch den langen Besizstand geheiliget auf unsere Tage vererbt, und jezt im Widerspruche mit dem Geist der Zeit als abgerissene Trümmer der Vergangenheit, als Hindernisse des Nationalwohlstandes oder einer guten Polizey nichts mehr für sich aufzuweisen haben, als ihr ehrwürdiges Alter, und den Gesezgeber in nichts mehr binden, als durch das Gebot der Vorsicht, der Klugheit und der möglichsten Schonung *). 12) Die Regierung der häuslichen Angelegenheiten muß gleichfalls unabhängig von dem Einflusse der Geseze seyn: doch das Prinzip der wichtigsten

*) Vgl. Filangieri, Th. II. K. III — V. und XI — XIII.

häuslichen Verhältnisse die Ehe muß der Gesezgeber zum Objekte seiner besondern Aufmerksamkeit machen; und wenn er nicht übersehen darf, daß die Ehe eines der wichtigsten Institute für den Staat ist, also wohl aus dem Gesichtspunkte des Staates betrachtet werden kann, so darf er auch ja nicht vergessen, daß die Religion der Ehe erst Reinigkeit und Festigkeit giebt!

*) Glücklich der Gesezgeber, welcher den Menschen durch religiöse Gefühle an seine Gebote zu binden vermag! Dem Arme der Gerechtigkeit hofft jeder mit einer Portion Klugheit zu entgehen: aber dem, der die Herzen und Nieren erforscht? —

§. 308.

Fortsezung.

13) Die Gesezе eines Staates verbinden alle Personen, die sich in ihm aufhalten, d. h. jeder der in einem Staate eine Handlung vornimmt, muß sie den Gesezen des Landes gemäß einrichten, sowohl was den Inhalt, als was die Form betrifft. 14) Eine Handlung, welche welche nicht auf die im Gesеze vorgeschriebene Weise vorgenommen wurde, ist nichtig. 15) Vor dem Gesеze müssen alle Bürger eines Staates gleich seyn. Singulaire Gesеze, welche sich blos auf die Handlungen einer bestimmten Klasse von Bürgern gelten, können nur in so ferne gerechtfertiget werden, als sie durch die persönliche Verhältnisse derselben (natürliche Zustände s. oben Privatrecht) nothwendig sind. 16) Auf schon vergangene Fälle ist kein Gesez zu beziehen.

) Ob wohl die Vorrechte des Erbadels in irgend einem Staate — selbst in der Monarchie — unentbehrlich seyen, daran zweifle ich): obgleich der Reichthum und die daraus fließende Macht — das Prinzip des Adels in den neuern Zeiten — dem Adel immer gewisse, wenn auch nicht gesezliche doch faktische, Vorrechte sichern werden, so lange die Fideikommisse dauern. Den Adel als eine Stüze der Regentenmacht zu betrachten hat der Geschichte nach so viel gegen als für sich: doch kann er ein Motiv der Spar-

*) Vergl. Büsch Geldumlauf Th. II. p. 156. sqq.

samkeit werden um des Glanzes der Familie willen: und sollte dies nicht einigen Einfluß auf die Wiedereinführung des Erbadels in Frankreich gehabt haben *)? — Verdienstadel, der blos der Person Vorrechte giebt, hat nirgendwo etwas gegen, aber viel für sich.

**) Gesetze müssen kurz, bestimmt, deutlich, entschöpfend — und zufolge dieser Requisite das Werk einer reifen Ueberlegung seyn. Dies fordert die Gerechtigkeit eben so strenge, als die Politik einer guten Gesetzgebung. Montesquieu, l. c. L. XXIX. Ch. XXVI.

§. 309.

Staatsorganisationsrecht.

Wo der Regent durch sich selbst nicht alle Regierungsrechte ausüben kann (vergl. §. 295. 297. *), muß er die Ausübung eines Theiles derselben seinen Bürgern überlassen. Das Recht, den Staat so einzurichten, wie es der Zweck desselben — die Realisirung der Urrechte — nothwendig macht, nenne ich das Organisationsrecht: und hier ist der Staat als eine Maschine zu betrachten, von deren zweckmäßigen Einrichtung die Erreichung des Staatszweckes abhängt. Doch wird der Regent nicht übersehen, daß sich nicht alles durch Regulative und Kontrolen erzwingen lasse, daß die Staatsdiener keine todten, freyheitslosen Räder einer Uhr seyen, die nur das seyn können, wozu sie der Künstler bestimmt hat, daß ohne guten Willen Liebe und Tugend der Staatsdiener, auch die am vollkommensten eingerichtete Maschine mangelhaft sey, und daß endlich diese Tugend, Liebe und der gute Wille der Staatsdiener nur durch den guten Geist der Regierung selbst erzeugt werden, zu großes Mißtrauen hingegen das Verbrechen selbst erst hervorrufe **). — 1) Es muß so viele verschiedene Aemter geben, als es an sich verschiedenen Funktionen des Regenten giebt, a) zu deren Ausübung

---

*) Statuts de Noblesse du 1. Mars. 1808. im Rec. hist. par Saalfeld. p 417.

**) Rechberg über die Staatsverwaltung deutscher Länder u. s. w. 1807.

eine verschiedene Bildung und verschiedenartige Kenntnisse vorausgesezt werden, und b) die ohne Nachtheil für die Administration und dem Gang der Geschäfte nicht in einer Person (physischen — oder moralischen) vereiniget werden können. (Die Kleinheit eines Staates kann Unregelmäßigkeiten entschuldigen: über die Politik der Organisation s. unten). 2) Der Regent hat das Recht zu fordern, daß sich Bürger des Staates auch dem Staatsdienste widmen — keineswegs aber, daß sich ein bestimmter Bürger demselben weihe. 3) Der Regent muß immer die Würdigsten zur Besezung der Aemter wählen (Avancement des Staatedieners) — denn er hat das Recht der Organisation nur zum Beßten der Gesellschaft. 4) Jeder hat Anspruch auf Staatsdienst, welcher die nothwendigen Kenntnisse durch vorausgegangene Prüfung erweist. 5) Jede Uebernahme des Staatsdienstes ist ein Vertrag mit dem Regenten, und nicht mit dem Staate: a) ein Vertrag; denn nur dadurch wird die Verbindlichkeit eines bestimmten Menschen zum Staatsdienste gesezet; b) mit dem Regenten: denn nur er hat das Organisationsrecht, wenn gleich nur zum Beßten der Gesellschaft. Für seine Amtsfürung bleibt der Staatsdiener dem Regenten verantwortlich, so wie er auch seiner Aufsicht unterliegt. 6) So lange der Staatsdiener alle Verbindlichkeiten erfüllt, die er bey Uebernahme des Amtes übernommen hat, kann der Regent den Vertrag nicht einseitig aufheben, d. h. ihm seinen Gehalt nicht entziehen, wenn er auch seine Dienste nicht mehr gebraucht. (Dimission) 7) Kann der Staatsdiener wegen eines Zufalls seine Verbindlichkeiten nicht erfüllen, so tritt der Grundsaz ein: „casum sentit dominus.“ 8) Wer für den Staat lebt, muß vom Staate erhalten werden. (Der Regent sowohl, als derjenige, dem dieser wieder einen Theil seiner Funktionen übertrug: der Gehalt ist auszumessen nach der Wichtigkeit des Amtes und der Summe der Geschäfte. Je höher ein Amt ist, desto wichtiger ist es um der Ordnung, und der Einheit willen). 9) Bey der Eintheilung in

Dienst- und Standsgehalt ist zu bemerken, daß der erste — in so ferne Abzüge darauf gegründet werden sollen, denn deßwegen macht man die Eintheilung — nur sehr gering anzusezen sey: — wer einmal sich dem Staatsdienste gewidmet hat, dem sind fast alle anderen Arten des Erwerbes verschlossen, und dafür nicht blos für die geleisteten Dienste, ist der größte Theil des Gehaltes als Ersaz zu betrachten: und diese Verpflichtung zum Ersaze dauert noch immer fort, wenn gleich der Staatsdiener auch nicht mehr dient, so lange er sich durch Verbrechen des Dienstes nicht unwürdig gemacht hat. 10) Pensionen der Hinterlassenen eines Staatsdieners sind auf der einen Seite sehr politisch: denn wie kann man sich sonst getröstet dem Staatsdienste widmen? — auf der andern Seite recht: denn die Verpflichtung zum Ersaze geht auch auf die Hinterlassenen über, die gleichfalls die Nachtheile tragen, daß dem Gatten oder dem Vater alle Zeit, Gelegenheit, Geschicklichkeit oder konventionelle Möglichkeit zu andern Erwerb durch den Staatsdienst geraubt wurde. 11) Ob jemand sein Amt i. e. Gehalt verlieren solle, weil er es zu administriren unfähig ist (entweder aus Unwissenheit oder Bosheit — Verbrechen) darüber können nur die Gerichte entscheiden.

*) Man wird darinn keinen Widerspruch finden, daß ich den Beamten als Staatsdiener betrachte, und ihn dennoch nur einen Vertrag mit den Regenten abschließen lasse. — Der Regent schließt nämlich den Vertrag mit den Beamten nur um der Gesellschaft willen ab — und überträgt dadurch, daß er ihm einen Theil seiner Funktionen überläßt, auf ihn dieselbe Eigenschaft, die ihm selbst zukömmt. (§. 254. 4.)

**) Doch s. über diese Lehre Gönner. Der Staatsdienst aus dem Gesichtspunkte des Rechts und der Nationalökonomie betrachtet. Landshut, 1808.

§. 310.

Finanzrecht.

Nehmt dem Körper das Blut, und er ist tod! Beraubt den Staat seiner Einkünfte — des Geldes oder

Geldeswerths, und er geht zu Grunde! Zur Belebung der Staatsmaschine bedarf es eines ideellen Prinzipes, und das sind die Gesetze — aber auch eines materiellen Prinzipes — denn die dem Staate dienen sollen, haben auch einen Magen — und das ist das Geld! So gewiß also der Regent das Recht hat, die Staatsmaschine zu organisiren, in Bewegung zu setzen und zu leiten, um den Staatszweck zu realisiren, so gewiß hat er auch ein Recht, Steuern zu erheben, um den nervus rerum gerendarum herbey zu schaffen, ohne den in der Welt überhaupt wenig ausgerichtet werden kann. Dieses Recht kann man Finanzrecht nennen. 1) Das Finanzrecht steht dem Regenten nicht zu zu seiner Bereicherung, sondern nur zur Belebung und Erhaltung des Staates. 2) Wahre Staatsbedürfnisse sind a) die Erhaltung des Regenten. Sie muß seiner Würde angemessen seyn; doch ist zu bemerken, daß es nur einen Hofstaat gebe, so wie es nur einen Regenten giebt; b) die Besoldung der Staatsdiener — solcher sowohl, die im Inneren angestellt sind, als welche, die auswärtigen Verhältnisse nothwendig machen; c) die Errichtung solcher Anstalten, welche die Sicherheit und den Wohlstand bedingen, erhalten; d) alle Vertheidigungsanstalten gegen auswärtige Feinde. 3) Die Auflagen müßen immer den Kräften des Landes proportionirt seyn; und fände sich, daß durch Errichtung sonst zweckmäßiger und nothwendiger Anstalten die Kraft des Landes untergraben würde, so müßen sie unterbleiben. (Die Etats der Einnahmen sind früher zu entwerfen, als die Etats der Ausgaben. Preussen, unter Friedrich Wilhelm I. Heeren, l. c. 357. n. 28. Aber leider! machen hier oft widernatürliche äussere Verhältnisse einen Strich durch die Rechnung! Diese nur allein?...) 4) Die Auflagen sind so einzurichten, daß jeder Staatsbürger nur in Proportion mit seinem Vermögen zu ihnen beyträgt; und zwar 5) können Auflagen nur vom reinen Einkommen erhoben werden: denn Auflagen, die das Kapital angreifen, schwächen den Staat in proportione descendente geometrica.

6) Der Regent hat dafür zu sorgen a) daß die Vertheilung so gemacht werde, wie sie jeden Bürger am wenigsten drückt (also in kleineren Portionen auf mehrere Objekte vertheilet); b) daß nicht Wenigen allein der Vorschuß, und zwar zu einer Zeit aufgebürdet werde, wo sie ihn nur vom Kapitale machen können (vorzüglich ist zu berücksichtigen, daß die Abgaben am zweckmäßigsten dann erhoben werden, wenn die Sache z. B. bey der Akzise unmittelbar in die Hand des Konsumenten übergeht); c) gut wäre es, wenn man den größten Theil der Auflagen so einrichten könnte, daß es der größte Theil der Bürger selbst nicht bemerkt, daß er Auflagen zahlt; d) insbesondere müßen jene Gegenstände nicht zu stark belastet werden, die der gemeine Mann bedarf; *) e) die Erhebung muß mit den geringsten Unkösten verknüpft seyn; f) die Abgabepflichtigen dürfen der Willkühr der Einnehmer nicht überlassen bleiben (genaue bestimmte Steuern); g) bey Verpachtungen geht immer der Profit, den der Pächter macht — welcher auch seine Einnehmer haben muß — für den Staat verloren, und überdies führen Verpachtungen beynahe nothwendig zu Bedrückungen aller Art, zu Tyranneien der Kommis, und zu einer höchst schädlichen Unbestimmtheit der Steuern. **) 7) Sind dem Regenten Güter zur Bestreitung der Nationallasten überlassen, so sind sie als Nationalgüter zu betrachten, über die dem Regenten kein willkührliches Dispositions- oder Veränsserungsrecht zusteht (Privatgüter gehören nicht hieher) 8) Was in einem Staate sich nicht im Privateigenthum der Einzelnen befindet, das ist Nationalgut, und seine Administration und Verwendung zur Bestreitung der Staatslasten kömmt dem Regenten zu. 9) Regalien können nach

---

*) Vgl. über n. 6. Büsch, Geldumlauf. 1800. Th. I. B. III. §. 66 — 68. und eod. p. 461 — 471. u. Bayle, l. c.

**) Necker, Memoire donné au Roi. 1778. in Dohm's Materialien zur Statistik. Lief. IV. p. I.

rechtlichen Begriffen nur jene Besitzthümer seyn, die ohne Nachtheil für den Staat nicht im Eigenthum der Privaten seyn können. 10) Alle Monopole sind an sich schon den Prinzipien der Nationalökonomie zuwider: noch weniger aber darf der Regent sich zum Monopolisten machen, und gewisse Gewerbe oder einzelne Handelszweige ausschließend betreiben: *) (Ludwig XV) — dem Regenten liegt nur ein Geschäft ob — das Regieren.

*) Die zweckmäßigste Arten der Auflagen lehrt die Nationalökonomie.

§. 311.

Recht Vertheidigungsanstalten zu treffen.

Jeder Staat, wenn er auch noch so vortrefflich eingerichtet ist, so bald ihm gute Waffen fehlen, gleicht einem Körper ohne Arme, der jedem Angriffe unterliegen muß. Wenn aber zu einer vollendeten Staatsorganisation auch die Fürsorge für gute Waffen unstreitig gehört, so bleibt es doch gewiß ein großer Irrthum **), auf die Waffen allein die Existenz und die Sicherheit eines Staates zu bauen: und gar erst auf Waffen, die der Nation nicht eigenthümlich, die durch kein Interesse an das Wohl der Monarchie selbst gebunden sind ***) Zwar hat der Verfall der Lehensverfassung und die Erfindung des Pulvers stehende Heere möglich, die Vergrößerungssucht der europäischen Mächte nothwendig gemacht, zwar kann kein großes Reich mehr ohne stehende Heere bestehen, †) um so mehr bey den Fortschritten, welche die Kriegskunst seit Ludwig XIV gemacht hat: allein man vergesse nie, daß alle Dinge

*) Doch vergl. Büsch, l. c. Th. I. §. 81.

**) Heeren, die 3 lezten Jahrh. p. 447. 31.

***) Machiavelli, il principe. C. VII. XIII.

†) Conf. Bayle, l. c. Th. II. B. VI. Kap. XII. p. 456.

ihr bestimmtes Maas haben müssen, über welches hinaus sie verderblich werden, daß durch die zu großen stehende Heere der Produktion zu viele rüstige Hände entzogen, und der größte Theil des Staatseinkommens verschlungen wird, daß zu große Erhebung eines Standes die andern niederdrücke: *) vor allen aber vergesse man nicht die goldne Regel Machiavells: „I principali fondamenti, che abbino tutti li stati .... sono le buone leggi, et le buone armi! **) Die Geseze kommen selbst noch vor den Waffen: und wo keine guten Geseze sind, können auch keine gute Waffen seyn. Das bewies Roms Verfall. Als erst die römische Regierung despotisch geworden, als die alten guten Geseze in Verfall gerathen, als das Volk dadurch selbst zur Niederträchtigkeit herabgesunken war, konnten die Legionen, welche dasselbe Verderben wie das Volk nothwendig ergreifen mußte, ***) das im Innern verdorbene Reich nicht mehr gegen den Andrang der vorher verachteten Barbaren beschüzen. — Zulezt ist es wünschenswerth, daß der Regent selbst Soldat und fähig sey, an der Spize seiner Heere zu stehen. Freylich sind Regenten, welche Feldherrntalente besizen, in der Regel Eroberer: aber welchen Zufällen ist ein Reich ausgesezt, dessen Regent den Krieg nicht versteht? †) Zwistigkeiten der Feldherrn unter sich, Langsamkeit in den Operationen durch Beschränkungen der Kriegskollegien, und daher Versäumniß der günstigen Momente, Mißtrauen der Regierung gegen glückliche Feldherren haben da, wo der Regent nicht selbst Feldherr seyn, wohl noch mehr Unglück gestiftet, und alle Blätter seit drey Jahrhunderten sind damit angefüllt. Und zudem: ist ein Land schon dadurch gesi-

---

*) Heeren, die 3 l. Jhh. p. 447. 31. Vgl. Filangieri Th. II. K. VII.

**) Machiavelli, il principe. p. 50.

***) Montesquieu, Consid. p. 170.

†) Machiavelli, il principe. C. XIV.

chert, daß sein Regent kein Eroberer sey? Ist ein Eroberer in einem benachbarten Staate nicht eben so gefärlich? Und, wenn es denn doch immer Eroberer giebt, ist es nicht gut, daß jeder Regent den Krieg verstehe? denn seine Existenz um welchen Preis auch immer zu erhalten ist besser, als auf die Diskretion Anderer zu leben!

§. 312.

Fortsezung.

Wenn also Waffen einem jeden Staate unentbehrlich sind, so hat der Regent, dem die Einrichtung des ganzen Staates obliegt, das Recht, auch für Vertheidigunsanstalten zu sorgen. 1) Durch Militärkonskription. Jeder Bürger ist Soldat: dies fordert das Recht; denn alle Bürger müßen auf gleiche Weise zum Tragen der Staatslasten beytragen: dies fordert die Politik, *) den die geringeren Stände werden die Last desto bereitwiliger tragen, wenn sie sehen, daß nicht auf sie allein das ganze Gewicht derselben drückt, und die höheren Stände scheinen, je gebildeter sie sind, und je mehr sie zu verlieren haben, desto mehr für Erhaltung ihres Staates interessirt. **) Auch ist ein besserer Geist des Militärs

---

*) Die großen stehenden Heere, auf die man allein die Existenz der Staaten baute, brachten unsere Zeit jenem Zeitalter nahe, wo ein Tag bey Zama oder Pydna über das Schicksal großer Reiche entscheiden konnte. (S. Heeren, d. Z. I. Jhh. p. 531. 4.) Wie sezte England der wehrlose Zustand der Nation nicht in Verlegenheit? (Montague l. c. p. 178.) und wodurch entschied Frankreich, als daß es im Revolutionskriege die ganze Nation zu den Waffen rief?

**) Befand sich Rom übel dabey, als die sechste Klasse der Bürger, die ganz Armen, von allen Kriegsdiensten ausgeschlossen waren? (Livius. L. I. C. XLIII.) oder wurden Rom seine Heere erst dann gefärlich, als Fremde, und der Haufe, der nichts zu verlieren hatte, wohl aber durch den Feldherrn zu gewinnen hoffte, aufgenommen

überhaupt bey der Vermischung aller Stände zu erwarten. Nur bey einer Klasse der Bürger scheint eine Ausnahme gemacht werden zu können, und selbst nicht unrecht zu seyn, nämlich bey jenen, die sich dem gelehrten Stande widmet. Der Staatsdienst fordert eine Bildung, die ohne Nachtheil nicht unterbrochen werden kann, und alle Zeit bis zur wirklichen Anstellung wegnimmt: der junge Mann, bis er eine Anstellung erhält, ist fortgesezt in einer Civil-Militärschule (entweder in den Lehranstalten, oder in der Praxis), um sich da gleichfalls zu einer andern, der Staatsmiliz — zu der Miliz in der Toga vorzubereiten: soll der gelehrte Stand allein zu einer doppelten Art des Dienstes verpflichtet seyn? — Daß man aber das Studieren in Etwas beschränke (dem sich viele nicht Kriegslustige widmen werden) das ist ganz in der Ordnung! 2) Durch Anlegung von Festungen. Hier muß die Kriegs-Kunst dem Regenten an die Hand gehen. 3) Durch Errichtung aller jener Anstalten, welche zur Bewaffnung und Erhaltung eines Heeres dienen, z. B. Pulvermühlen, Gewehrfabriken, Stückgiessereyen, Kasernen, Salpetersiedereyen, Militärschulen, Institute zur Aufnahme guter militärischer Karten u. s. w. Die Fortschritte der Kriegskunst, wobey kein Staat zurück bleiben darf, müßen hier die Norm geben.

*) Daß dem Regenten die Organisation des Militärs, die zweckmäßigste Eintheilung der verschiedenen Arten von Waffen, die Aufsicht über das Oekonomische und das Kommando zukomme, bedarf wohl nicht erst eines Erweises.

**) Von der dreyfachen Thätigkeit des Regenten im auswärtigen Verhältnisse; 1) von dem Rechte, Verträge für die Nation abzuschliessen; 2) vom Rechte, Krieg und Frieden zu machen; 3) von dem Rechte, die Gesandten zu ernennen beym Völkerrechte. (Repräsentative Gewalt. Gönner Staatsrecht. §. 275.)

---

wurde? — Doch ist Vorsicht hier in der Republik noch unentbehrlicher, als in der Monarchie. Vgl. Ferguson l. c. Th. II. p. 27.

III.

Staatsorganisationspolitik.

§. 313.

Staatsverfassung — Staatsverwaltung.

Die Verfassung enthält die Grundgeseze des Staates, sie bestimmt die Frage, wer regieren solle? sie bestimmt den Umfang der Rechte des Regenten, sie hängt ursprünglich vom Volke ab, und ist vom Regenten unabänderlich. Die Staatsverwaltung hingegen beschäftiget sich mit der Lösung der Frage, „wie die Gewalten zu vertheilen und unterzuordnen seyen, damit der Regent der Mittelpunkt der beschauenden und exekutiven Thätigkeit des Staates sey, und auf alle Theile gleichmäßig wirken können?" Die Einrichtung der Staatsverwaltung hängt vom Regenten ab, der sie auch abändern kann, (wo nicht gewisse Behörden konstitutionell sind). Die Konstitution ist das Heiligthum eines Volkes, aber ohne eine gute Verwaltung trägt auch die beste Konstitution keine Früchte: darum müßen beyde zusammenwirken, damit der Staatszweck erreicht, damit ein Volk glücklich werde.

§. 314.

Eigenschaften der guten Staatsverwaltung.

Da in republikanischen Staaten, und überhaupt in allen denjenigen, welche politische Freyheit der Bürger zum Endzwecke haben, die Staatsverwaltung selbst einen Theil der Staatsverfassung ausmacht, und durch diese auf mannichfaltige Weise modifizirt wird, so kann hier nur vorzüglich von der Monarchie die Rede seyn, doch so, daß jeder Staat sich von dem hier Vorzutragenden alles das aneignen könne, was eben seiner Verfassung nicht widerspricht. Die Eigenschaften einer guten Staatsverfassung sind aber folgende: 1) Alle Gewalten müßen zulezt wieder in einer Hand zusammentreffen, welche den einzigen Einheitspunkt des Ganzen bildet; 2) die Einrich-

tung einer jeden Behörde hängt von der Natur des Geschäftskreises ab, der ihr anvertraut ist; 3) es muß eine durch geographische Rücksichten zu bestimmende Unterordnung der einzelnen Gewalthaber geben, damit ohne Störung durch zu viele oder zu wenige Zwischengewalten die Vorsicht der Regierung sich in einem gleich- und regelmäßigen Gange über alle Theile eines Reiches erstrecken könne. 4) Jede Behörde muß immer unter der Aufsicht einer Höheren stehen, und alle unter der Aufsicht des Regenten.

*) Ueber das folgende vergl. franz. Konst. vom 3. Sept. 1791. Saalfeld, l. c p. I. Konst. v. 9. Nov. 1790. eod. l. c. p. 179. Organ. Senatskonsult. vom 18ten May 1804. eod. l. c. p. 344. Jason, 1808. IV. p. 358. V. p. 79. VI. p. 113. ferner IX. X. XI. St.

§. 315.

Regent.

Der Regent kann nicht alles sehen, und nicht alles thun: ja! wollte er dieses, so würde diese Staatsverwaltung die allerschlechteste werden, weil bey der nothwendigen Beschränktheit der physischen und intellektuellen Kraft eines einzigen Menschen alles nur halb gesehen, und halb gethan werden könnte. Der Regent muß sich also mit Personen umgeben, die für ihn handeln, und für ihn sehen, doch ohne daß er dabey blind und unthätig seyn dürfte: sondern er muß über diese seine Organe selbst wieder die Kontrole führen, und auch wohl, so weit dies möglich ist, sich durch seine eignen Augen von der Lage seines Reiches zu unterrichten suchen. Kurz der Regent soll und kann nicht das Detail regieren, allein er muß um Alles wissen, was geschieht (in so ferne es das Allgemeine angeht), und von ihm muß der Impuls zu Allem, was geschehen soll, ausgehen. Besizt der Regent die Kraft nicht, in höchster Instanz selbst die Zügel der Regierung zu führen, so muß anstatt seiner ein Major domus regieren, wie

bey den lezten Merovingern, oder ein Premierminister, wie bey den lezten Ludwigen in Frankreich, oder ein Groß=wesir, wie bey der Pforte, denn der Staat muß zulezt immer einen Einheitspunkt haben, wenn er nicht zu Grunde gehen soll.

§. 316.

Trennung der gesezgebenden und exekutiven Thätigkeit.

Die Gesezgebung ist ein Werk der Ueberlegung, sie fordert reife Berathschlagung, man muß eine Sache von allen Seiten betrachten, man muß Zeit haben, um die Urtheile der Weisesten und Beßten zu hören, zu vergleichen, und endlich zu entscheiden: die Gesezgebung muß daher in den Händen mehrerer Personen seyn, und kann nur kollegialisch und bedächtlich getrieben werden. — Die exekutive Gewalt hingegen hat nur die Gesezе anzuwenden, sie soll daher nicht berathen, sondern nur handeln, das Gesez ist ihr gegeben, und sie soll es nur mit Klugheit und Kraft in die Wirklichkeit einfüren. Es ist also kein Grund vorhanden, warum die exekutive Gewalt kollegialisch eingerichtet seyn sollte, da sie nichts zu berathen, nichts zu überlegen hat: im Gegentheile ist es nothwendig, daß um der Einheit, der Kraft und der Schnelligkeit der Thätigkeit willen man die exekutive Gewalt nur einer Person anvertraue. Die Unterthanen sind nicht von einem Gewalthaber gefärdet, da er 1) keine Gesezе zu geben, sondern sie nur anzuwenden hat, und die gesezgebende Gewalt für gute Gesezе sorgt, 2) durch eine genaue Unterordnung und und Kontrole der exekutiven Gewalten die Eigenmacht der Behörden beschränkt wird. Zudem werden die für die Unterthanen wichtigsten exekutiven Behörden die Justiz und die Finanz, wie wir weiter unten sehen werden, kollegialisch behandelt. — Da also die gesezgebende und exekutive Gewalt eine ganz verschiedene Behandlung fordern, so müssen sie von einander getrennt, und verschiedenen Behörden anvertraut seyn.

§. 317.

Organisation der gesezgebende Gewalt.

Die gesezgebende Gewalt ruhet 1) im Staatsrathe. Er muß bestehen a) aus dem Regenten, der ihn leiten und die Objekte seiner Thätigkeit angeben muß: dies ist ein königliches Geschäft, und dessen würdig, der an der Spize des Staates steht; b) aus den Prinzen des königlichen Hauses bey einem gewissen, der Einsicht fähigen Alter, damit sie früh regieren lernen, und ihre Pflichten erkennen; c) aus den Ministern — denn diese, da sie an der Spize der einzelnen exekutiven Gewalten stehen, müssen am beßten wissen, wo es dem Staate noch fehlt, und sie können die Theorie durch die Erfahrung berichtigen und erläutern. Von ihnen werden die Motionen zu neuen Gesezen und zur Verbesserung der Alten ausgehen: d) aus den geprüftesten und einsichtsvollsten Staatsmännern, die der König seines Vertrauens für würdig hält, und zu seinen Räthen wählt. 2) Auch die Nationalrepräsentanten, wo ein Land welche hat, müssen zur Gesezgebung konkurriren, denn sie kennen die Beschaffenheit des Landes vielleicht am beßten, und wenn ein Gesez drückend ist, empfinden sie es am ersten, weil sie am meisten darunter leiden. 3) Für rechtliche Gesezе (Civil-Prozeß-Kriminalgesezе, richterliche Polizey) wird ein besonderes gesezgebendes Korps von Rechtsgelehrten niedergesezt, weil die Rechtswissenschaft selbst ein ganz eignes Studium ist, und besondere Einsichten voraussezt, die nicht jeder geschickte Mann in andern Fächern besizt. Allen von diesen Behörden debattirten Gesezen giebt die Sanktion des Regenten die gesezliche Kraft.

*) Der Staatsrath — Rath des Regenten — ist eigentlich die Seele der ganzen Staatsverwaltung, der Verstand der Staatsmaschine, die einzige Quelle der Gesezе, in innern und auswärtigen Verhältnissen der Mittelpunkt der Berathung: doch nie ohne Aufforderung des Regenten thätig. Man theilt ihn in mehrere Sektionen, s. C. IX. §. LXXVI. des Senatskons. v. 1804. Ueber den Werth des Staatsrathes, s.

Heeren, l. c. p. 448. 33. und das daselbst angefürte Werk von Mirabeau über den preussischen Staat.

§. 318.

Organisation der exekutiven Gewalt. a) Justiz.

Die exekutive Gewalt ist, wie gesagt wurde, in der Regel keinem Kollegium anzuvertrauen; davon macht eine Ausnahme 1) die Ertheilung der Gerechtigkeit, die Justiz, sie mag entweder Rechtsstreite entscheiden oder Verbrecher verurtheilen. Dort ist das Eigenthum des Bürgers, hier sein Leben, seine Ehre und Freyheit in Gefahr; Grund genug, daß der Regent mit Vorsicht zu Werke gehe! Die Ausübung der Justiz fordert die Schnelligkeit nicht, wie die übrigen exekutiven Gewalten brauchen — darum kann das Verfahren dabey wohl kollegialisch seyn, (doch nur in den höheren Instanzen): ein Schaden, den die Justiz zugefügt hat, ist schwerer zu verbessern, und schwerer zu erweisen, weil alles auf förmlichen und rechtlichen Wege geschieht, und das Geschehene nur auf gleiche Weise wieder umgestossen werden — darum muß die Justizbehörde kollegialisch eingerichtet seyn, damit sie sich nicht so leicht eine Uebereilung zu Schulden kommen lasse. Endlich fordern die verwickelten Rechtsverhältnisse als lange Untersuchungen, die Mühe der Untersuchung macht den, der sie unternehmen mußte, oft partheyisch — es ist daher gut und nothwendig, den Ausbruch seiner Partheylichkeit durch mehrere Miturtheiler zu beschränken.

*) Untergerichte — Hofgerichte — Oberhofgerichte (und Kassationsgerichte). Die Einrichtung der verschiedenen Arten der Gerichtshöfe richtet sich nach der Eigenthümlichkeit des Gesezbuches: so scheint ein Kassationsgericht mit dem Code Napoleon nothwendig verbunden werden zu müssen (Gönner, Archiv). Die Anzahl und die Resident der Gerichtshöfe hängt ab von der geographischen Lage und der Bevölkerung der einzelnen Bezirke eines Landes: und muß darauf berechnet seyn, die Gerechtigkeit durch zu weite Entfernung der Gerichtshöfe weder zu sehr zu vertheuern, noch zu erschweren. — Haute Cour imp. S. C. org. 1804. T. XIII.

§. 319.

b) Finanz.

2) Die Repartirung der Auflagen dem jährlichen Finanzgeseze gemäß wird gleichfalls sehr zweckmäßig einem besondern Kollegium von Finanzräthen anvertraut. Das Finanzgesez selbst kann nichts bestimmen, als 1) wie viel jährlich zur Bestreitung der Staatsbedürfnisse aufgebracht werden solle, und 2) wie viel jeder Kreis (jede Provinz) dazu beytragen solle? (Auch dies nur auf Bericht des Finanzkollegium). Wovon die Steuern überall zu erheben seyn, ob die Staatsbedürfnisse durch direkte oder indirekte Auflagen zu befriedigen? und in welcher Proportion? kann das Gesez im Allgemeinen nicht bestimmen: es ist nach der Eigenthümlichkeit einer jeden Provinz zu entscheiden. Eben so hängt, wie viel jeder Bürger beytragen solle, von seinen Vermögensumständen ab, und ist an Ort und Stelle zu untersuchen. Die Bestimmung der Art und Weise der Auflagen und die Repartition derselben auf die Einzelnen muß also einer, jedem Kreise eigenthümlicher Behörde anvertraut werden. Allein ein Geschäft, das so umfassend ist, und wobey das Eigenthum der Einzelnen so sehr gefärdet ist, kann nicht wohl wohl einem Menschen an überlassen werden: kollegialische Behandlung wird den Geschäftsgang erleichtern, und der Willkühr der Einzelnen Schranken sezen. Das Finanzkollegium kann auch den einzelnen Verwaltern und Steuereinnehmern Rechnung abfordern: obgleich dies Geschäft öfters einem besondern Revisions-Rathe übertragen wird. Die Größe eines Landes und die Summe der Geschäfte muß hier entscheiden. Sehr zweckmäßig aber wird man dem Finanzkollegium die Administration der Regalien und Domainen übertragen: es müßte denn auch hier die Vielheit der Geschäfte entgegenstehen. 1) Die Finanzkollegien müßen unter der unmittelbaren Aufsicht des Finanzministers stehen, der allein zu beurtheilen vermag, ob Gleichheit im ganzen Lande beobachtet werde: ihm müßen die Tabellen über das

Vermögen einer jeden Provinz eingeschickt werden, so wie über die järliche Repartition: 2) müßen die Repräsentanten (wo sie existiren), welche die Lage ihrer Provinz und des Landes kennen, ihre Vorstellungen an den Finanzminister gelangen lassen können; 3) sichert die Justiz gegen Ungerechtigkeiten, welche Einzelne erdulden könnten. Jedes Finanzkollegium sollte einen Fiskal haben.

*) Necker will auch noch einige andere Zweige der Regierung kollegialisch behandelt wissen, s. Mem. im Dohm, l. c. p. 7.

§. 320.

c) Regierung. d) Kriegswesen. e) Auswärtiges Departement.

Zur exekutiven Gewalt gehört noch nebst der Justiz und Finanz 1) die polizeyliche Gewalt; 2) die staatswirthschaftliche Gewalt; 3) das Militärkonskriptionswesen; 4) die Publikation der Geseze; 4) die Aufsicht über Kirchen und Schulen; 6) das Lehenwesen, wo es existirt; 7) die Ausübung der Regalien und Administration der Domainen (s. §. praec.); 8) die Sorge für eine genaue Statistik des Landes: — dies alles will ich mit dem einzigen Namen Regierung bezeichnen. Nebstdem gehört noch zur vollständigen Regierung eines Landes 9) die Sorge für die bewaffnete Gewalt eines Staates, und 10) Leitung und Fürung der auswärtigen Angelegenheiten. Allein diese beyden lezten Branchen der exekutiven Thätigkeit sezen besondere Kenntnisse voraus, und bilden darum einen besondern Geschäftskreis. Die Sorge für das Militärwesen wird dem Kriegsminister mit seinem Büreau — und die Besorgung der auswärtigen Angelegenheiten dem Minister der auswärtigen Angelegenheiten (mit dem Staatsrathe) unter unmittelbarer Aufsicht des Regenten anvertraut werden: denn es ist billig, daß der Regent auf das vorzüglich sehe, wovon zunächst — wie wenigstens die Welt glaubt: doch vgl. §. 311. — seine

Ehre und seine Existenz abhängt. — Die acht zuerst angegebenen Geschäftsbranchen — Regierung — können hingegen einer einzigen Person anvertraut werden (Präfekt — Kreisdirektor). 1) Alle Präfekten stehen unter dem Minister des Inneren, von dem sie ihre Befehle erhalten, dem sie Aufschluß ertheilen, an den sie ihre Anfragen richten, und durch den sie vermittelst einzuschickender Tabellen über ihren Geschäftsgang und den Zustand ihrer Provinzen kontrolirt werden. 2) Jeder Präfekt hat eine bestimmte, mit dem Umfange seines Kreises proportionirte Anzahl Räthe an der Seite, denen er bestimmte Sparten zur Bearbeitung überträgt, und deren Rath er sich auch bedienen kann. 3) Eben so hat jeder Präfekt Unterpräpräfekte in den einzelnen Distrikten, und diese wieder Städt- und Ortsvorsteher in den einzelnen Ortschaften unter sich. 4) Die Ortsvorsteher stehen unter dem Unterpräfekten, diese unter den Präfekten, und diese zulezt unter dem Minister des Innern: so daß das Ganze im Herab- und Zurückwirken nur ein organisches Ganze bildet.

*) Hie und da sind noch städtische Magistrate zur Regierung beybehalten, so daß von dem Präfekten (Kreisdirektorium) dahin sogleich die Befehle gehen. So scheinen die Unterpräfekte entbehrlich zu werden: — um so mehr, wenn die Funktion der Unterpräfekten zum Theile mit der der Landrichter (Gerichts erster Instanz) verbunden wird (doch ist hier, besonders bey großen Gerichten die Beysezung eines neuen Aktuars — z. B. Polizeyaktuar — gewiß zweckmäßig).

**) Ueber den Geschäftsgang bey den Präfekturen, s. §. 323.

§. 321.

Ministerium.

So wie zulezt die Zügel der gesammten Staatsverwaltung in die Hände des Regenten zusammentreffen müssen, so müssen auch die Zügel einer jeden nothwendig der Natur ihrer Geschäfte nach für sich bestehenden Sparte

der exekutiven Gewalt zulezt wieder in die Hand eines einzigen Mannes zusammentreffen, und dieser heißt Minister. Es giebt aber 5 von einander unabhängige Zweige der exekutiven Gewalt: 1) Die Justiz — an der Spize, und als Leiter aller Justizbehörden steht der Justizminister — er ist auch Präsident des gesezgebenden Korps in Rechtssachen. 2) Die Finanzkammern: sie stehen unter der Aufsicht und Leitung des Finanzministers; dieser bringt die Steuervorschläge an die Repräsentanten, und macht die Motionen im Staatsrathe in Finanzsachen. 3) Das Kriegswesen: Sorge für die Nahrung, Erhaltung und Bewaffnung der Heere, Anlegung von Militärwegen, Festungen, Aufnahme militärischer Charten, militärische Schulen, Zeughäuser, Lazarethe, Kasernen u. s. w. Das Kriegswesen hat sein eigenes Büreau unter der Leitung des Kriegsministers und seine eignen Unterbedinten, z. B. Zeughausverwalter, Vorsteher der Militairschulen, Inspektoren u. s. w. Ob aber auch sein besonderes Gericht in Disziplinarsachen in lezter Instanz, und seine besondere Rechnungsrevision, daran möchte ich zweifeln. 4) Besorgung der auswärtigen Angelegenheiten. — Dahin gehört die Instruktion und Korrespondenz der Gesandten, Krieg, Frieden und Bündnisse, Streitigkeiten mit andern Staaten, alle Arten von Verträgen, Handelsangelegenheiten, Aufsicht über die Konsuln u. s. w. Diese Geschäfte sind dem Staatsrathe unter der Direktion des Ministers der auswärtigen Angelegenheiten eigen. Vieles davon wird und muß der Regent mit diesem allein abthun. 5) Regierung. Diese ist in den Händen der Präfekten u. s. w.: an der Spize steht der Minister des Inneren.

*) Die Kriegsoperationen leitet der Regent in Verbindung mit dem Kriegsminister und dem Generalstabe — die Aemter besezt er auf Vorschlag der verschiedenen Minister.

§. 322.

Fortsezung.

1) Es ist eine strenge, man möchte sagen wissenschaftliche, Ordnung in dieser Eintheilung der exekutiven Gewalten und Ministerien. Zwey beschäftigen sich mit der Regierung des Innern, nämlich die Justiz und die Regierung des Innern im engern Sinne, jenes hat Schuz gegen unmittelbare Rechtsverlezungen der Einzelnen im Innern zum Objekte --- dieses sorgt für Sicherheit und Wohlstand im Innern. Eben so beschäftigen sich zwey mit der Regierung im auswärtigen Verhältnisse, das Kriegsministerium und das Ministerium der auswärtigen Verhältnisse. Jenes hat auch Schüzung der Rechte gegen unmittelbare Angriffe, und zwar des ganzen Volkes und im auswärtigen Verhältnisse zum Objekte, dieses Sicherheit und Wohlstane des Ganzen durch Politik nnd Verbindung mit andern Nationen. Von allen diesen muß endlich das Finanzministerium unabhängig seyn, welches die Mittel herbeyschafft, um sie Alle zu beleben. Zugleich enthält dies Ministerium die Kontrole für alle Andern, damit keines Etwas wage, was die Kräfte des Landes übersteigt. Wenn ein Minister zugleich Pläne entwerfen und ausfüren, und die Mittel dazu herbeyschaffen darf, so verfürt ihn gar leicht die Vorliebe für seine Pläne, dem Lande mehr zuzumuthen, als es tragen kann. Ist aber das Finanzministerum unabhängig, so wird der Finanzminister dem Regenten die Nachtheile für sein Land vorstellen, und so den Projekten Gränzen sezen. 2) Diese fünf Ministerien sind die unmittelbaren Organe des Regenten, durch welche er sich unterrichtet, und durch die er dann nach reiflicher Ueberlegung mit ihnen zurückwirkt. Sie müssen von einander unabhängig seyn, damit nicht ein Minister zum Regenten werde: sie müssen durch den Regenten selbst wieder geleitet und in Eins gebunden werden (vorzüglich durch Hülfe des Staatsraths), damit sie nicht widersprechende Maaßregeln ergreifen und der schwache Re-

gent seinen Ministern nicht auf Discretion überlassen bleibe. — In der angegebenen Einrichtung der Verwaltung ist es dem Regenten beynahe zur Nothwendigkeit gemacht, selbst zu regieren: es giebt keinen Premierminister, dem er allein die Lasten der Regierung aufbürden könnte, der allein das Staatsruder fürte. Im Gegentheile muß der Regen selbst überall eingreifen und den Centralpunkt der Maschine bilden. Von den Talenten des Regenten wird es abhängen, ob er seinen Staatsrath mehr oder weniger gebraucht, oder sogleich seine Befehle an die Minister erläßt. Aber auch der talentvollste Regent sollte wenigstens die Meinungen der erfahrensten Männer anhören: beschließen kann er doch, was er will.

*) Daß diese Trennung der exekutiven Gewalten, und diese Eintheilung der Ministerien auf einen Staat mittlerer Größe berechnet sey, sieht jeder. Bey einem Staate vom ersten Range müssen die Abtheilungen der exekutiven Gewalt, und somit auch die Ministerien mehrfacher seyn: so hat Frankreich 10 Ministerien: 1) Justiz; 2) auswärtige Angelegenheiten; 3) Inneres; 4) Finanzen; 5) Staatsschaz; 6) Kriegswesen; 7) Kriegsverpflegung; 8) Kolonial- und Seewesen; 9) allgemeine Reichspolizey; 10) Kultus. Zu allen diesen kommt noch der Minister Staatssekretair (General-Sekretair des Ministerialkonseils, so wie jedes Ministerialbureau seinen besondern Generalsekretair hat). Bey kleineren Staaten kann die Justiz zum Ministerium des Innern, Kriegswesen und Finanz zum Ministerium des Aeußern geschlagen werden: oder die Stelle aller Minister ein Referent, und die Stelle des Staatsrathes ein Regierungskollegium vertreten. Die Umstände müssen hier entscheiden: doch sind in den subalternen Stellen immer die Trennungen beyzubehalten.

§. 323.

Ministerialorganismus.

Jedes Ministerium (Präfektur) muß aus dem Minister (Präfekten) und bestimmten Divisionschef (Räthen) bestehen. Dieser müssen so viele seyn, als in dem Ministerium besondere Geschäftskreise zusammenlaufen, die

besondere Kenntnisse vorausfezen, und eine eigenthümliche Behandlung verdienen: es muß hier auf die Wichtigkeit des Geschäftskreises und den Umfang der dahin einschlagenden Geschäfte nach der Größe eines jeden Staates (Kreises) Rücksicht genommen werden. Jeder Divisionsschef muß noch Konzipisten (Bureauschefs) und Kanzellisten haben: (oder wenigstens das ganze Departement eine hinlängliche Anzahl). Endlich hat jedes Ministerium seinen Generalsekretair. Dieser empfängt und erbricht alle Depeschen, er vertheilt sie an die Divisionsschef, unterzeichnet und registrirt die Expeditionen. Er hat die Oberaufsicht über das Archiv. — Die Divisionschef bearbeiten die an sie gelangten Gegenstände, unabhängig von den Divisionsschef anderer Sparten, und selbst unabhängig vom Minister, sobald schon feste Grundsäze über den Gegenstand aufgestellt sind, sie nehmen erst Rücksprache mit dem Minister (der auch andere Chefs konsultiren kann) wo diese fehlen: immer aber muß der Minister die Arbeit des Divisionschef vor ihrer Expedition prüfen. — Die erledigte Sache wird von die Konzepisten in die herkömmliche Form gebracht, expedirt; endlich von den Kanzellisten ins Reine geschrieben. So sind also die drey Akte bey jeder Geschäftserledigung: 1) die reflektirende und entscheidende; 2) der darstellende; 3) der mechanische getrennt.

*) Alle Expeditionen werden vom Minister, der die entscheidende Gewalt hat, und dem Generalsekretair, dem die lezte Aufsicht über die Form zusteht, unterzeichnet.

**) Jedes Aktenstück wird mit der Unterzeichnung des Namens des Referenten (wegen der Verantwortlichkeit) im Archive niedergelegt.

***) Man überträgt öfters dem Sekretair das Konzipiren der Expeditionen, und bestellt zur Aufsicht über das Archiv besondere Registratoren.

Dritter Theil.

Völkerrecht.

Einleitung.

§. 524.

Begriff des Völkerrechts.

Völkerrecht nennt man die Lehre von den Rechten der Völker gegeneinander: da aber a) Völker nichts sind, als eine Gesellschaft (durch Einheit eines Zweckes verbundne Mehrheit) von Menschen, und b) die Begriffe Volk und Staat dasselbe ausdrücken (denn nur durch die Vereinigung zu einem Staate wird die Nation — der Stamm — ein Volk), so werden Völker keine andern Rechte haben können, als jene, welche dem Menschen überhaupt zustehen, und deren Realisirung Objekt des Staates ist. Diese allen Menschen nothwendig zustehende, den Staatszweck bildende Rechte sind die Urrechte: und nun werden wir das Völkerrecht näher so bestimmen können: „es sey die Lehre von den Rechten, welche Völkern als Ausfluß und als Bedingung der Realisirung der Urrechte (des Staatszweckes) gegeneinander zustehen."

§. 325.

Urrechte der Völker.

Völker haben 1) die formellen Urrechte auf Freyheit (Selbstständigkeit) und Gleichheit: 2) die materiellen Urrechte a) auf Eigenthum, Sicherheit und Wohlstand; b) auf Ehe, Bildung und Religion: und Anerkennung ihrer

Persönlichkeit. Nun bleiben nur noch die Urrechte des Menschen überhaupt auf Leben, freyen Gebrauch des Körpers, und auf einen Staat übrig. Da das Leben eines Staates besteht in seiner Fortdauer als Staat, die Regierungsgewalten aber die Organe der Staatsthätigkeit sind, so wie der Körper das Organ der menschlichen Thätigkeit, so wird das Volk ein Recht haben auf Fortdauer seiner Eigenschaft als Staat, und auf unbeschränkten Gebrauch seiner Regierungsgewalten. Wir wollen dies mit einem Worte Souverainität bezeichnen. Völker haben also c) ein Recht auf Souverainität, d. h. auf unbeschränkte unabhängige Ausübung aller der Rechte, welche im Begriffe eines Staates liegen, und auf Fortdauer des Staates selbst. So bleibt uns nur noch übrig zu untersuchen, was dem Rechte der Einzelnen auf den Staat beym Volke entspreche, und das ist der

§. 326.

Weltbürgerstaat.

So wenig nämlich die einzelnen Menschen im Naturzustande an die Realisirung ihrer Urrechte denken konnten, so wenig können es auch die Völker so lange sie unabhängig nebeneinander existiren. Es herrscht hier 1) dieselbe Unbestimmtheit des Rechts, aus Mangel fester Gesetze; 2) dieselbe Unsicherheit des Rechts aus Mangel einer zwingenden überwiegenden Gewalt zur Geltendmachung des erkannten Rechts; 3) derselbe Zustand eines beständigen Krieges, der Unterdrückung der Schwächeren, der unausbleiblichen Gewaltthätigkeiten u. s. w. Haben aber die Völker ein Recht auf Geltendmachung ihrer Urrechte, und ist diese Geltendmachung im Naturzustande der Völker (Staaten) nicht denkbar, so müssen sie nothwendig ein Recht haben auf Bildung eines Weltbürgerstaats (civitas maxima), der sich gerade so zu den einzelnen Staaten verhält, wie der einzelne Staat zu den einzelnen Menschen. Und wenn gleich die

Realisirung dieser Idee vielleicht noch lange hinausgeschoben bleiben wird, wenn sie (höchst wahrscheinlich!) gar nie realisirbar ist, so muß sie doch den Völkern bey allen ihren Handlungen vorschweben, und sie müssen sich derselben, so viel als in ihren Verhältnissen nur immer möglich ist, zu nähern suchen, sie wenigstens theilweise realisiren. Ein Völkerstaat ist die einzige der Vernunft ganz zusagende Art der Koexistenz der Staaten, es ist die höchste Stufe, zu der sich Menschen hienieden erheben können *).

*) Ueber Errichtung einer allgemeinen Völkerrepublik zur Herstellung eines ewigen Friedens s. Idea pacis generatis inter orbis christiani principes. Antw. 1614. Abregé du projet de paix perpetuelle par Saint-Pierre, à Rotterd. 1729 Die allgem. christl. Rep. in Europa nach den Entwürfen Heinrich's IV., des Abbé St. Pierre und Anderen u. s. w. Göttingen 1752. Extrait du projet de St. Pierre par J. J. Rousseau. Amsterd. 1761. (Flassan l. c. T. II. p. 233 und Vittorie Siri Mem. recond. T. I p. 312. leugnen, daß Heinrich IV. je den Plan zu einer Völkerrepublik gehabt habe). Siehe auch Neues Staatsgebäude in drey Büchern von L***. Leipzig 1761. und noch einige hierauf Bezug habende Schriften in Günther Europ. Völkern B. I. K. II. §. 13. *.

§. 327.

Eintheilung des Völkerrechts.

Mit dem Begriffe des Völkerrechtes (§. 325.) sind schon die Theile der Wissenschaft gegeben. Der erste Theil enthält nämlich die Lehre von den Rechten, welche in dem Begriffe der den Völkern zustehenden Urrechte enthalten sind: der zweyte Theil die Lehre von den Rechten, welche den Völkern um der Geltendmachung ihrer Urrechte willen zustehen. Mehr als diese Haupttheile kann das

*) Schon Wolf hat die Idee dieses Weltbürgerstaates in das Völkerrecht zum Theile eingefürt. Jus gent. in praef. und prol. §. 2. 7—10.

Völkerrecht nicht enthalten, da überhaupt jede Rechtslehre in den zwey Fragen vollendet ist: 1) worinn bestehen die Rechte? und 2) welches sind die Mittel zur Verfolgung der Rechte? Man sieht, daß der zweyte Theil des Völkerrechtes das Surrogat des Weltbürgerstaates ist: denn wenn dieser existirte, so würde ihm die Geltendmachung der Urrechte überlassen seyn, für die im Naturzustande jedes Volk durch seine eigene Kraft sorgen muß. Im zweyten Theile wird also die Idee eines Weltbürgerstaates ihre vorzügliche Anwendung finden.

*) Reines Völkerrecht nennt man dasjenige, was ohne Rücksicht auf eine besondere Zeit, oder ein besonderes Volk die Rechte der Völker blos aus dem allgemeinen Begriffe eines Volkes überhaupt, und seiner nothwendigen Urrechte ableitet. — Nebst dem reinen Völkerrechte sprechen die Rechtslehrer auch noch von einem jus gentium voluntarium (Omteda nennt es das modifizirte natürliche Völkerrecht Litter des Völkerrechts §. 94. d), für welches jeder eine besondere Quelle aufsucht, s. Grotius de J. P. et B. prol. §. 17. u. §. 40. Wolf l. c. prol. §. 20. 22. und praef. Vattel Dr. des Gens. Praelim. in praef. u. §. 22. — Allein was man zum J. G. v. rechnet, ist ein Theil des reinen Völkerrechtes selbst; und der ganze Theil des Völkerrechtes verdankt seinen Ursprung allein dem privatrechtlichen Rechtsbegriffe, den man dem Völkerrechte zum Grunde legte. Bey diesem beschränkten Begriffe sah man sich nun gezwungen, für andere Rechtssäze, die man für so nothwendig als die des reinen Völkerrechtes erkannte, besondere erkünstelte Quellen, und einen besondern Rechtstheil zu erfinden. Damit stimmt größtentheils überein Barbeyrac in not. ad. Hug. Grot. Amst. 1020. p. 18. n. etc. Pufendorf J. N. et G. II. III. XIII. Schrodt J. G. Prol. §. VIII. — Die Existenz eines allgemeinen positiven Völkerrechtes endlich Martens Völkerr. 1796. §. 3. muß geläugnet werden: Dresch über die Dauer der Völkervertr §. 12. Es giebt nur positive Völkerrechte einzelner Völker.

**) Der Saz: „Jus gentium originarium est nonisi Jus naturae ad gentes adplicatum" Wolf l. c. prol. §. 3. sollte so ausgedrückt seyn: „das Völkerrecht ist nichts anders als das Rechtsgesez auf Völker angewandt,"

und der Streit: „ob das Völkerrecht eine vom Naturrecht verschiedene Wissenschaft sey?“ Ompteda l. c. §. 7. lößt sich durch die Bemerkung, daß sich Völkerrecht und Naturrecht gar nicht entgegensezen lassen, indem jenes ein Theil von diesem ist, und nothwendig ein besonderer Theil, da bey Völkern wegen der Verschiedenheit der Subjekte eigenthümliche Rechtsverhältnisse eintreten, die bey Einzelnen unter sich, und bey einem Staate für sich betrachtet nicht Statt finden können.

Erstes Kapitel.

Von den Urrechten der Völker.

I.

Souverainität.

§. 328.

Jedes Volk ist souverain.

Jedes Volk ist souverain, d. h. es hat das Recht als selbstständiger, und von allen andern Völkern unabhängiger Staat zu existiren. Und wenn man gleich bezweifeln muß, ob das Recht zur Souverainität von der Macht eines Volkes abhänge *), so scheint doch so viel gewiß, daß jedes Volk, welches als selbstständiger Staat zu existiren Macht genug hat, auch das Recht dazu habe. Und ist der Saz richtig: „vox populi vox Dei“, so läßt sich die Behauptung durch die Geschichte vielfältig erweisen **). Auf keinen Fall aber können dritte Völker ein Recht haben, ein Volk seiner Souverainität bloß aus Vergröße-

*) D. s. Caesar Funstenerius (Leibniz) de supr. princ. Norinb. 1678. C. 12. M. Abh. über die Dauer der V. V. §. 28.

**) Die Schweiz, die Niederlande, Nordamerika, Portugal, Domingo, die Servier.

rungssucht ohne speziellen Rechtsgrund (s. unten vom Kriege) zu berauben *).

§. 329.

Lehensnexus — Schuzverhältniß.

Da es nach Grundsäzen des reinen Völkerrechtes gar nicht denkbar ist, daß ein Regent eine Krone zum Lehen empfange, so kann auch hier die Frage: ob Lehensnexus die Souverainität beschränke? nicht entschieden werden. In der Wirklichkeit schien dies aber allerdings der Fall zu seyn, da der Vasall, ohne eine Felonie zu begehen, seinen Lehensherrn nicht bekriegen konnte **): allein in der That kümmerte man sich wenig um das Lehensverhältniß, und behauptete seine Souverainität. (Karl V., die Könige von Neapel, der große Churfürst Fr. Willhelm). — Ob das Schuzverhältniß die Souverainität beschränke, oder nicht, hängt am Ende davon ab, ob der Beschüzte auch noch mit Andern als mit seinem Schuzherren willkührlich Verträge eingehen könne, oder nicht. Im ersten Falle ist die Souverainität ungekränkt, im zweyten beschränkt ***).

---

*) Beysp. Guicciardini hist. d'Italia. p. 133. Allg. Welthistorie B. XV. S. 523. Voß l. c. Th. V. Kap. XI. p. 222 — 342.

**) Beysp. Robertson l. c. III. p. 153. Lettres et mem. d'état par Ribbier (1666.) T. I. p. 1. Watson hist. of Philipp II. T. I. p. 46.

***) Römisches Völkerrecht in Rücksicht auf das Verh. des Beschüzten zum Beschüzer L. 7. D. de captiv. et postl. rer. inpr. §. 1. Kehrseite! Le System fed. des Anc. mis en paral. avec celui des Mod. par Zinserting 1809.

§. 330.

Folgen der Souverainität.

Weil jedes Volk ein Recht hat, als unabhängiger Staat zu existiren, zur Vollendung eines Staates aber zwey Dinge gehören die Verfassung und die Regierung, so muß jedes Volk ein Recht haben 1) sich eine beliebige Staatsverfassung zu geben: es darf darin durch kein anderes Volk beschränkt werden, es müßte denn durch die Verfassung, welche ein Volk errichten will, das Recht zum Kriege selbst begründet seyn. Es giebt daher kein Recht der Einmischung aus dem Rechte der Nachbarschaft, oder Konvenienz *), und eben so wenig darf ein Volk die Prätendenten auf den Thron eines freyen Volkes unterstüzen **). 2) Jedes Volk ist berechtiget, alle im Begriffe einer Regierung nothwendig liegenden Rechte frey und unabhängig auszuüben: es darf von keinem andern Volke in Ausübung alles dessen gehindert werden, was Bedingung der Realisirung seiner Urrechte ist, sowohl in innern als auswärtigen Verhältnisse.

§. 331.

Gesezgebung.

Jedes Volk hat das Recht innerhalb seiner Gränzen frey das Recht der Gesezgebung auszuüben, und Ausländer sind verbunden, wenn sie sich in dem Lande aufhalten, ihre Handlungen nach den Gesezen desselben einzurichten: kein Volk hat aber ein Recht a) sich in die Gesezgebung eines andern Volkes zu mischen, in einem fremden Lande Privilegien (ausgenommen gegen seine eigenen Unterthanen) zu ertheilen, b) zu fordern, daß seine Unterthanen die Rechtsgeschäfte, welche sie in einem fremden Lande vornehmen (der Form nach), nach seinen Gesezen einrich-

---

*) Beysp. s. Moser Versuch B. I. p. 161. 189.

**) Beysp. eod. T. V. p 186. Häberlin Betracht. über das Betr. Frankr. gegen Großbr. 1745.

ten: c) endlich darf kein Volk Fremden die natürlichen, aus dem Begriffe Mensch schon hervorgehenden Rechte durch seine Gesetze entziehen. Kein Ausländer kann sich aber darüber beklagen, wenn er nach dem Gesetze des Landes behandelt wird, denen jeder Bürger unterliegt.

§. 332.

Richterliche Gewalt.

Die richterliche Gewalt eines Staates erstreckt sich auf alle Personen und Güter, die sich in seinen Gränzen befinden, und auf alle Handlungen, die darin vorgenommen werden. Daher kann ein Staat a) die Prozesse der Ausländer, die sich im Lande aufhalten, und b) über Güter, die sich darin befinden, entscheiden, und c) Verbrechen, die von Ausländern begangen werden, bestrafen, und die Auslieferung seiner Verbrecher (Fremde und Einheimische) von anderen Völkern fordern. Allein kein Volk darf a) Ausländer als Beklagte, die sich nicht im Lande aufhalten, mit Gewalt vor seine Gerichte ziehen: b) im Auslande schon entschiedene Prozesse — ausgenommen in wie weit sie erst im Lande exequirt werden — seiner Revision unterwerfen: c) sich wegen Prozesse seiner Unterthanen in die richterliche Gewalt des andern Volkes mischen, wenn nicht Justiz verweigert oder verzögert wurde, oder wieder die Gesetze des Auslandes selbst gesprochen wurde, oder der Streit zugleich eine völkerrechtliche Sache ist.

*) Begnadigungen, die einem Ausländer wegen eines Verbrechens im Auslande zu Theile wurden, können ihn in seinem Vaterlande vor der Strafe nicht schüzen.

§. 333.

Polizey.

Die Polizey erstreckt sich über Einheimische und Fremde (zu Wasser und zu Land): denn es ist ganz gleichgültig, wer immer und auf welche Art Jemand die Si-

cherheit eines Staates bedrohe, wenn sie nur überhaupt bedroht ist. Daher ist 1) jeder Fremde bey seinem Eintritte in ein Land sich über seine Person zu legitimiren verbunden: 2) wer dies nicht vermag, kann mit Recht zurückgewiesen werde: 3) wärend seines Aufenthaltes muß er sich nach den Gesezen der Polizey richten, und kann bey Uebertretungen gestraft werden. 4) Die Aufsicht der Polizey erstrecket sich auch über fremde im Lande errichtete Institute, und über im Auslande befindliche Institute, was die Theilnahme der Unterthanen betrifft. 5) Doch giebt es kein Recht, das Auswandern zu verbieten, damit die Bevölkerung nicht darunter leide, obgleich man 6) fremde Emissarien, die zum Auswandern verfüren, strafen kann. 7) Alles was eine Nation zu ihrer innern Sicherheit für nothwendig erkennet, übt sie unabhängig vom fremden Einflusse aus.

§. 334.

Staatswirthschaftliche Gewalt.

1) Alle zur Beförderung des Nationalwohlstandes nothwendige Anstalten als Anlegung von Straßen, Kanälen, Brücken, Posten u. s. w. errichtet ein jeder Staat aus eigner unabhängiger Machtvollkommenheit. 2) Fremde, die an den Vortheilen derselben Antheil nehmen, müssen auch an den Lasten derselben mittragen: doch ist 3) das sogenannte Stapelrecht unrecht. 4) Kein Volk darf Münzen vom schlechteren Gehalte prägen, als der Stempel aussagt; und eben so wenig 5) Ausländer durch gewaltthätige Operationen zu Anleihen zwingen.

§. 335.

Aemter und Würden.

1) Jedes Volk kann seine Verwaltung nach Belieben organisiren: 2) seine Diener unabhängig vom fremden Einflusse ein- und absezen: 3) Aemter und Würden eines Landes müssen im Auslande respektirt werden, doch nur

in dem Range, den sie daselbst haben; 4) kein Bürger eines Staates darf von einem Fremden Aemter, Würden, oder Pensionen annehmen, ohne sein Bürgerrecht zu verlieren, es mußte denn mit ausdrücklicher Bewilligung seines Vaterlandes geschehen. 5) Beleidigungen einem Staatsdiener zugefügt, fallen auf den Staat selbst zurück.

§. 336.

Vertheidigungsanstalten.

Jedes Volk hat ein Recht 1) alle diejenigen Anstalten, z. B. Anlage von Festungen, unbeschränkt zu treffen, die zu seiner Vertheidigung nothwendig sind; 2) beym Ausbruche eines Krieges seine Bürger aus dem Dienste des feindlichen Staates abzurufen: keineswegs aber 3) fremde Unterthanen zu Kriegsdiensten zu zwingen, selbst 4) wenn sie in diese freywillig treten wollten, sie anzunehmen, ohne daß sie zugleich Bürger würden; 5) fremde Werber können scharf gestraft werden.

§. 337.

Finanz.

Wer in einem fremden Lande Gewerbe treibt, und das Gute öffentlicher Anstalten genießt, muß in Proportion mit diesen Vortheilen zu den öffentlichen Lasten beytragen: dahin gehören z. B. die Zölle für die Einfuhr ausländischer Produkte durch fremde Kaufleute. Doch sind a) Fremde für die Erlaubniß ihre Produkte einzufüren nicht härter, als die Inländer zu besteuern (s. unten); b) sind alle jene Besteuerungen der Ausländer nicht zu billigen, welche durch keine andere Vortheile ersezt werden, als die, zu welchen sie ohnedies schon berechtiget sind, z. B. Nachsteuer, Abzug für Vermögen, welches nach Erbrecht aus dem Lande geht. c) Ganz müßen verworfen werden das berufene Heymfallrecht *), und das barbari-

*) Ganz abgeschaft in Frankreich erst am 6. August 1790. Martens, l. c. T. VI. p. 289.

sche Strandrecht, obgleich ein mäßiges Bergegeld höchst recht ist.

§. 338.

Unterstüzung fremder Unterthanen gegen ihren Regenten.

Da jedes Volk, welches als selbstständiger Staat zu existiren vermag, ein Recht dazu hat, und selbst sich vom Mutterlande trennen darf, um so mehr, wenn es durch Bedrückungen von Seite desselben dazu gezwungen wird, so betrachtet man es unter diesen Umständen als Recht, das losgerissene Volk gegen seinen Regenten, der es zum alten Gehorsam wieder zurückfüren will, zu unterstüzen. *) — Allein kein dritter Staat darf für einen Bürger sich verwerden, der mit seiner Regierung im Streite befangen ist, so lange er noch Bürger des Landes und Unterthan derselben bleibt: nur wenn er auswandert, so kann jenes Volk, dessen Bürger er nun geworden ist, sich für ihn verwenden — doch ohne sich in die Regierung des fremden Volkes selbst zu mischen, und nur in so weit es die Befriedigung der Forderungen seines neuen Unterthanen nothwendig macht.

---

*) Mercure hist. polit. T. I. p. 370. Europ. Staatssekr. Th. 114. p. 548. Dohm, l. c. Lief. III. p. 32. 129. Watson hist. of Philipp II. T. II. p. 194. 187. 203. u. a. m. O. s. auch Grotius Ann. Belg. belli. L. III. Flassan, T. III. p. 249. u. Ancillon, l. c. T. V. p. 35. s. auch Vattel, l. c. L. I. Ch. IV. §. 50. 54. Mariana, de Rege et reg. inst. L. I. C. III. Grotius, I. IV. I. u. IV. u. IX. Barbeyrac. dr. de la guerre etc. I. IV. XI. n. 2. Rayneval, droit des Gens. II. V. 8.

II.

Persönlichkeit.

§. 339.

Recht auf Ehre.

So wie jeder Einzelne ein Recht hat auf Anerkennung seiner Persönlichkeit, so hat dieses auch ein Volk — Staat. Die Persönlichkeit eines Staates besteht aber darinn, daß er Staat ist: demnach wird das Recht eines Volkes auf Ehre darinn bestehen, daß es von allen Andern als Staat anerkannt werde. Dieses Recht auf Ehre ist ein blos negatives, d. h. es besteht in einer blosen Befugniß des Volkes zu fordern, daß Niemand etwas vornehme, wodurch ihm die Qualität als Staat überhaupt oder einer jener Eigenschaften, welche jedem Staate zukommen müßen, in der Absicht es zu beschimpfen abgesprochen würde. Nur, wenn eine Nation allen Andern gewisse positive Ehrenbezeugungen zugestünde, und sie nur Einer oder Einigen aus Geringschäzung verweigerte, könnte dies als eine Injurie betrachtet werden.

*) Wer sich von der Wichtigkeit des Ceremoniels unter den europ Mächten — wenigstens in früheren Zeiten — überzeugen will, der sehe nur einmal die Schriften darüber im Ompteda, l. c. §. 207 u. 208 nach.

§. 340.

Arten der Injurien.

Ein Volk kann injuriert werden 1) entweder durch Worte und Schriften, indem man sich auf eine Art über dasselbe ausdrückt, welche die Würde eines Volkes beleidiget, oder ihm Fehler vorwirft, die nur einem schlecht eingerichteten Staate eigen sind — oder durch Handlungen; indem man alle diejenigen Personen oder Sachen, die den Charakter der Bestechlichkeit, gleichsam den Stempel des Staates an sich tragen, zu seinen Organen oder äussern Erscheinungen gehören, auf eine beschimpfende Weise ver-

lezt. 2) Die Injurie kann entweder herrühren von einem andern Staate, oder von einem Privaten. Sie bleibt in allen angegebenen Fällen unrecht.

§. 341.

Gleichheit des Rangs und der Titel.

Da alle Völker sich gleich sind, so müßen sie der Natur der Sache nach auch alle gleichen Rang haben. Will der Schwächere dem Mächtigeren nachgehen — wie das in der Welt durhaus geschieht — so ist dies Sache der Konvenienz, und nicht des Rechtes. Was die Titel anbetrifft, so ist der natürliche Titel, der einem jeden Volke, wie auch immer seine Verfassung seyn möge — zusteht Majestät: denn dieser Ausdruck, der nichts anders bezeichnet, als daß ein Volk Niemanden über sich erkenne, ist gleichbedeutend mit Souverainität — die einem jeden Volke zusteht. Jedes souveraine Volk, oder — wie Real sagt — jedes Volk, das Niemanden über sich erkennt, als Gott, und den Degen hat Majestät.

*) Den Titel Majestät haben sich in Europa die gekrönter vindizirt.

**) Wem es gelüstet, ein wenig die Streitigkeiten über den Inhalt dieses ganz einfachen Sen kennen zu lernen, der lese Günthers Europ. Volkern. B. I. K. III. §. 4—51.

III.

Eigenthum.

§. 342.

Okupation.

Das Recht, welches Einzelnen zusteht, zur Befriedigung ihrer Bedürfnisse Eigenthum zu erwerben, steht auch einem Volke zu. Das Mittel ist die Okupation. 1) Nur jene Dinge können als Eigenthum erworben werden; a) die noch in Niemandens Eigenthum sind, kann

man die Länder der sogenannten Wilden okupiren? *) b) die überhaupt im Eigenthum seyn können; 2) ein Volk, das ein Land okupiren will, muß seinen Willen durch konkludente Handlungen erklären. Ob bloße Besiznahme durch Aufrichtung einiger Zeichen ohne Kultur, wo diese möglich ist, hinreiche, steht zu bezweifeln.

*) Verjärung, d. h. Erwerbung einer Sache wegen stillschweigender Dreliktion durch konkludente Handlungen tritt unter Völkern unter denselben Umständen ein, wie unter Privaten. Doch bemerke Wolf, J. G. C. III. §. 359.

§. 343.

Eigenthum eines Volkes.

Das Eigenthum eines Volkes besteht in dem Inbegriffe aller Güter, die entweder seine Bürger oder es selbst in seiner Gesammtheit erworben hat, also im gesammten Privateigenthum und Nationalvermögen. Was sich innerhalb der Gränzen eines Landes befindet, und nicht im Privateigenthume ist, gehört zum Nationalgute: doch sind davon ausgenommen Flüsse, Strassen, Kanäle, überhaupt alles, was zur Kommunikation dient, und von einem Jeden gebraucht werden kann, ohne das dadurch der Gebrauch eines Andern ausgeschlossen wird. Denn da die die Entstehung des Privateigenthums nur darum rechtlich möglich und nothwendig ist, weil der ausschliessende Gebrauch einer Sache die Bedindung des zweckgemäßen Gebrauchs überhaupt ist, so fällt die Möglichkeit, eine Sache

*) Par quel droit, sagte der gefangene Kaffer zu den Holländern, venez-vous vous emparer de l'héritage de nos péres, d'un pays, qui nous apartient? et en vertu de quelle lois pouvez vous nous défendre, de mener paître nos troupeaux dans des terres, qui sont à nous, et sur les quels on ne vous a permis de descendre, que pour vous réfraichir en passant? Dapper, descr. de l'Afrique. p. 377. Einen sehr spezißen Grund zur Rechtfertigung dieser Okupationen, s. Ickstadt, I. G. L. III. C. II. §. XIV.

als Privateigenthum zu erwerben da weg, wo kein solcher ausschliessender Gebrauch als Bedingung des Gebrauchs überhaupt nothwendig ist. Jedoch steht dem Staate, in dessen Gränzen sich diese Dinge befinden, die Souverainität, d. h. die unbeschränkte Ausübung aller Regierungsrechte darüber zu, so wie auch die Genußmittel, welche Flüsse u. s. w. geben, nur den Bürgern des Landes gehören, in dessen Gränzen sie fliessen.

*) Sind Flüsse, Chausseen u. s. w. nicht ein Privateigenthum, sondern können von Jedem gebraucht werden, so ist es klar, daß kein Volk sein Land dem Ausländer willkührlich verschliessen könne: dann fällt aber auch das Recht weg, Ausländern höhere Zölle aufzubürden, als den Bürgern, da man diese Zölle nur aus dem Rechte ableitete, dem Fremden das Land ganz zu verschliessen.

§. 344.

Meere.

Weder das Weltmeer, noch kleinere Meere, die entweder ganz oder zum Theile von einem Lande eingeschlossen sind, können im Eigenthum seyn: denn beyde als Kommerzialstrassen, die jeder, ohne das Gebrauchsrecht des Andern aufzuheben, gebrauchen kann, sind als Weltgut zu betrachten. Die Genußmittel, welche das Weltmeer giebt, zu sammeln, muß allen Nationen erlaubt seyn; in Meeren hingegen, welche zum Theile oder ganz von einem Lande eingeschlossen sind, haben die Bürger des Landes, in so ferne jene eingeschlossen sind, allein das Einsammlungsrecht. Eine Oberherrschaft über das Weltmeer endlich ist nicht denkbar: denn alle Oberherrschaft ist nur nothwendig um die Realisirung der Urrechte willen, und Herrschaft über das Meer ist keine Bedingung der Realisirung der Urrechte eines Volkes, sie würde vielmehr noch dem gleichen Urrechte aller Nationen auf Wohlstand widersprechen. Eingeschlossene Meere können um der Sicherheit willen allerdings der Herrschaft

eines Volkes unterliegen, aber auch nur aus dem Gesichtspunkte der Sicherheit.

§. 345.

Küsten.

Das Meer an den Küsten eines Landes als Kommerzialstrasse betrachtet ist gleichfalls nicht im Eigenthum jenes Volkes, dessen Küsten es bespület: was aber die Genußmittel angeht, so kann es allerdings im Eigenthum seyn, theils weil seine Gränzen genau abgesteckt werden können, theils weil es sich vertheidigen läßt, theils weil es nur als ein Fluß zu betrachten ist. Doch ist hier nur von dem Theile des Meeres die Rede, der sich nicht über einen Kanonenschuß von den Küsten des Landes erstrecket. Ueber diesen Theil übt eine Nation gleichfalls zum Zwecke der Sicherheit die Oberherrschaft aus.

§. 346.

Gränzen.

Die Gränzen eines Landes sind entweder natürliche oder künstliche, oder gemischte, je nachdem sie durch die Natur selbst bestimmt, als Flüsse, Gebirge u. s. w., oder durch Menschenhände vermittelst künstlicher Zeugen errichtet, oder aus beyden Arten zusammengesezt sind. Wenn Berge und Flüsse die Gränze bilden, so okupiren die angränzenden Nationen diese Gränzgegenstände jede von ihrer Seite her bis zur Mitte, und eben so alles, was in dieser Parthie bis zur Mitte allenfalls noch liegt. Aendert ein Fluß seinen Lauf, so ändert sich das Territorium der angränzenden Länder, wenn sie nicht geschlossene waren, waren sie geschlossene, so bleibt der alte Rauminhalt.*) Die Gränzen eines Volkes müssen allen andern Völkern heilig seyn: es müßte denn eine Nation durch Noth gezwungen sich neue Size aufsuchen müssen.

---

*) Grotius, II. III. XVI. u. XVII. doch vgl. Real, sc. du Gous. T. V, L. II. Ch. X. §. 3.

IV.

Verträge.

§. 347.

Arten der Völkerverträge.

Die andere Art Eigenthum zu erwerben, sind die Verträge der Völker, d. h. die privatrechtlichen Verträgen der Völker, welche sie selbst mit den Privaten gemein haben: und welche nach denselben Grundsäzen zu beurtheilen sind, nach denen die Verträge der Privaten beurtheilt werden müssen. Allein nebst diesen Verträgen kennen Völker noch andere Verträge, welche ihnen allein eigen sind: 1) die Verträge zum Zwecke der Sicherheit, und des Wohlstands — völkerrechtliche Verträge; 2) die Verträge, welche durch den Krieg veranlaßt werden — Kriegsverträge, und endlich 3) die Friedensschlüsse, welche alle Arten von Verträgen in sich enthalten. Alle diese Arten von Verträgen kommen darin überein, daß sie Verträge sind; was also das Formelle der Verträge angeht, werden für sie alle dieselben Prinzipien gelten: ihre Verschiedenheit geht aus ihrem Zwecke, aus ihren Objekten hervor. Hier wird nur von der Form der Verträge überhaupt, und von den privatrechtlichen Verträgen insbesondere die Rede seyn: die anderen Verträge gehören in den zweyten Theil des Völkerrechtes, in die Lehre von den Urrechten.

*) Ueber diese Eintheilung sehe m. Abh. üb. die Dauer der V. V. K. II. §. 13—19.

A.

Subjekt des Vertrages.

§. 348.

Nach den verschiedenen Staatsverfassungen.

Soll ein Vertrag gültig seyn, d. h. die Nation, für welche er abgeschlossen wird, verbinden, so muß er von

jener Person abgeschlossen seyn, welcher die Nation selbst die Regierung und somit auch das Recht Verträge abzuschließen übertragen hat. 1) Das Subjekt der Verträge in demokratischen Staaten ist das ganze Volk: ein mit einer Demokratie abgeschlossener Vertrag wird also das Volk nur dann verbinden, wenn er mit dem ganzen Volk innerhalb der durch die Konstitution vorgeschriebenen Form abgeschlossen wurde. 2) In aristokratischen Staaten ist das Subjekt der Verträge das Korps der Aristokraten: hier werden Verträge nur in so ferne gültig seyn, als sie von dem dazu berechtigten Ausschusse der Aristokraten, innerhalb der durch die Konstitution vorgeschriebenen Gränze abgeschlossen wurden. 3) Der Monarch, in dessen Händen in monarchischen Staaten allein die höchste Gewalt ist, hat in denselben auch allein das Recht, für das Volk, den Staat verbindliche Verträge abzuschliessen; wo er durch die Verfassung beschränkt ist, müssen nothwendig die zur Mitwirkung bestimmte Personen ihre Einwilligung geben, oder wenn sonst dem Regenten Gränzen vorgeschrieben worden sind, diese eingehalten werden; wo nicht, so ist der Vertrag nichtig, d. h. für die Nation unverbindlich.

*) Wichtig ist es darum die Formen der verschiedenen Verfassungen zu kennen, wenn man seiner Verträge mit einem Volke versichert seyn will, s. z. B. Meusel, Statistik 1804. v. Martens Abriß des Staatsrechtes u. s. w. 1794. De Lolme Const. of England. 1792. Saalfeld, Lois constitutionelles etc. T. I. 1809. u. s. w.

§. 349.

Minderjärige Fürsten.

Ist durch die Konstitution eines Reiches ein gewisses Alter festgesezt, das ein Regent erreicht haben muß, ehe er sein Volk verbinden kann, so sind alle früherhin abgeschlossene Verträge nichtig — ist dies der Fall nicht, so bestehen alle jene Verträge, welche der minderjärige Re-

gent unter Beystand seiner konstitutionellen Vormünder vorgenommen hat, es müßte denn festgesezt seyn, daß während der Minderjärigkeit des Regenten gewisse Handlungen überhaupt nicht vorgenommen werden sollten. Hat aber ein minderjäriger Regent einen Vertrag auf konstitutionellem Wege eingegaugen, so kann er ihn als Großjäriger selbst nicht mehr umstoßen.

§. 350.

Vertriebene — gefangene Regenten.

Ein vertriebener Regent ist kein Regent mehr, er hat die Regierung verloren, und kann deßwegen das Volk, das er nicht mehr beherrscht, auch nicht mehr durch Verträge verbinden. Ein gefangener Regent hört zwar nicht auf Regent zu seyn, aber er muß bedenken, daß er als erster Bürger seines Vaterlandes nichts zum Nachtheile desselben unternehmen könne, daß er wohl das Recht habe, alles zu thun, was Bedingung der Realisirung der Urrechte seines Volkes ist, daß sich aber damit auch seine Gewalt endige.

*) Darum wollte Franz I, als ihm Karl V mit dem Beßten seines Volkes unverträgliche Bedingungen vorlegte, resigniren. Robertson, l. c. T. II. p. 355. Mem. hist. par Raynal, T. II. p. 151. Und die Stände erklärten die Abtretung jener Provinzen, die der Preis seiner Freyheit im Madrider Frieden wurden, für nichtig. Mezeray hist. de France. T. II. p. 458. S. auch Grotius. III. XX. III. Wolf. C. VIII. §. 983. doch s. Schrodt, J. G. P. III. Sect. II. C. I. §. VIII. XX.

§. 351.

Bevollmächtigte.

Gewöhnlich schliessen die Völker ihre Verträge durch Bevollmächtigte ab. Ein durch einen Bevollmächtigten abgeschlossener Vertrag wird die Nation dann verbinden: 1) wenn die Vollmacht von dem ertheilt wurde, der das Recht den Vertrag abzuschliessen hat — dem Regenten;

2) wenn der Bevollmächtigte die ihm ertheilte Vollmacht nicht überschritt. Sie muß der Nation mitgetheilt werden, mit der man unterhandelt. Handelte ein Bevollmächtigter seiner geheimen Instruktion zuwider, so hat dies auf den Vertrag selbst keinen Einfluß, ausgenommen wo ausdrückliche Ratifikation noch besonders vorbehalten wurde.

§. 352.

Sponsionen.

Wer kein Recht hat für eine Nation Verträge einzugehen, entweder vermöge seines Amtes oder vermöge Auftrags kann die Nation zu schlechthin nichts verbinden. *) Gab er sich für beauftragt aus, so muß er gestraft werden, und so viel möglich Schadensersaz leisten; that er dies nicht, so muß es sich die mitpaziszirende Nation selbst zuschreiben, wenn sie Schaden hat.

B.

Form der Verträge.

§. 353.

Wechselseitige Einwilligung.

Soll ein Vertrag gültig seyn, die paziszirenden Nationen verbinden, so muß er auf wechselseitiger Einwilligung beruhen. Diese Einwilligung kann entweder ausdrücklich erklärt werden, oder stillschweigend durch konkludente, d. h. durch solche Handlungen, die sich nur unter Vorausseżung der Einwilligung erklären lassen. Ehe die wechselseitige Einwilligung (auf das Versprechen die Annahme) erfolgt ist, sind alle Unterhandlungen der Völker

---

*) De Real, l. c. Ch. III. Sect. VII. Grotius, II. XV. XVI. Hist. de la Confed. helvetique par Watteville, T. II. p. 185. Doch s. Ickstadt, l. c. L. V. C. II. §. X. Schrodt, T. III. Sect. II. C. I. §. XIX.

nur bloſe noch unverbindliche Traktate. Was aber die Möglichkeit der Einwilligung ſelbſt aufhebt, macht den ſeyn ſollenden Vertrag nichtig.

§. 354.

Zwang.

Da Zwang den Begriff der Einwilligung ſelbſt aufhebt, ſo macht er offenbar jeden Vertrag nichtig: er mag nun in unabwendbaren Drohungen oder in wirklichen Gewaltthätigkeiten beſtehen, von der Nation zugefügt werden, die ſich etwas ſtipuliret, oder von einer dritten. (Von Kriegsverträgen, ſ. unten).

*) Carolus XI. in Lunig. lit. Proc. Europ. P. III. p. 219. Pufendorf, III. VI. X. sqq. Rousseau, Contr. soc. C. III. Machiavelli, discorso. D. III. C. XLII. Gundling, liber sing. de effic. metus etc. — Wenn man die Stellen bey Grotius, II. XXI. VII. 2. II. XVII. XIX., III. XIX. XI. 1. u. 2. vergleicht, ſo muß man annehmen, daß er die Verbindlichkeit erzwungener Verträge blos als einen Rechtsſaz des Jur. gent. volunt. betrachte. Unbedingt behaupten die Gültigkeit erzwungener Verträge, Montesquieu, Esprit de Lois. L. XXI. Ch. XX. Schrodt, II. III. XVI. De Real, l. c. Ch. III. Sect. V. Glafey, Völkerr. C. VI. §. 9. u. a.

**) Durch gerechten Zwang erpreßte Verträge muß eine Nation halten, weil ſie ohnedies, wenn der Zwang gerecht war, zu dem verbunden war, wozu ſie gezwungen wurde.

§. 355.

Irrthum.

Auch Irrthum hebt die Möglichkeit einer wechſelſeitigen Einwilligung und alſo des Vertrages auf. Dies findet ſo oft ſtatt, als der Irrthum ſich auf ſolche Dinge bezieht, unter deren Vorausſezung ein Theil allein ſeine Einwilligung gegeben hat. Iſt nur ein Theil in Irrthum, und er will, daß der Vertrag beſtehe, ſo beſteht er — hat ein Theil den Irrthum des Andern abſichtlich veranlaßt, ſo muß er Schadenserſaz leiſten.

§ 356.

Bedingungen.

Von der Natur der Bedingung, die einem Vertrage beygefügt ist, hängt seine Dauer oder der Anfang seiner Verbindlichkeit ab, je nachdem sie entweder eine resolutive, oder eine suspensive ist. Unmögliche Bedingung machen einen Vertrag nichtig; doch wenn sie ein Volk, um ein Anderes zu betrügen, beysezte, so begründen sie eine Verbindlichkeit zum Schadensersaze. Ein Vertrag, der auf eine bestimmte Zeit abgeschlossen ist, endiget sich mit dem Ablaufe dieser Zeit.

C.

Objekt des Vertrages.

§. 357.

Allgemeine Grundsäze.

Wenn ein Vertrag, durch welchen ein Volk etwas in das Eigenthum eines andern übertragen will, verbindend seyn soll, so muß die Sache, welche übertragen werden soll 1) überhaupt im Eigenthume seyn können; 2) im Eigenthum des versprechenden Volkes seyn, und 3) dieses nicht schon einem andern Volke gültiger Weise Rechte darauf eingeräumt haben, welche das freye Dispositionsrecht beschränken; *) 4) der Vertrag darf den Grundsäzen der Politik und Nationalökonomie, d. h. den Urrechten auf Sicherheit und Wohlstand nicht widersprechen.

*) Wenn ein Kontrahent seine Verbindlichkeiten nicht erfüllt, so ist der Andere auch nicht an sein Versprechen gebunden.

---

*) S. z. B. Lamberty Mem. T. VIII. p. 375. A. VIII. der rhein. Bundesakte von 12. Jul. 1806. Klübers Staatsrecht des Rheinbundes p. 564.

§. 358.

Veräusserung von Hoheitsrechten.

Jeder Vertrag, welcher eine totale Veräusserung eines Regierungsrechtes enthält, ist nur als ein praecarium zu betrachten, welches die Nation nur so lange verbindet als sie will: denn kein Volk kann ein ganzes, zur Regierung unentbehrliches Hoheitsrecht, aufgeben, ohne daß sie selbst aufhörte ein Staat zu seyn. Einzelne aus einem Regierungsrechte fließende Befugnisse kann eine Nation allerdings gültig veräußern, doch nur in so ferne 1) kein Nachtheil daraus für den Staat selbst hervorgeht, und 2) der Vertrag auf vernünftigen Grundsäzen beruht, die auch den Nachfolger in der Regierung verbinden können (den Erbregenten — die nachfolgende Generation). Denn die Rechte, die aus dem Begriffe eines Staates fließen, muß ein Regent ein Volk dem Andern ungeschmälert überlassen, weil er oder es sie ihm nicht überträgt, sondern sie Ausflüsse eines Urrechtes sind, das jedem Regenten und Volke unabhängig von dem Willen der Vorgänger zusteht *).

*) Da Völker keine Waare sind (Grotius Ann. Belli belg. l. VIII.), so scheint es zweifelhaft, ob ein Regent einem andern sein ganzes Land (auf den Todesfall, oder unter Lebendigen) übertragen könne: doch scheint dies die Wirklichkeit zu sanktioniren. S. Dumont Corps diplom. T. VII. P. II. p. 485. Polit. Journal 1808. Sept. p. 915. 918. — Abtretungen einzelner Landstriche, ohne Einwilligung der Abgetretenen, so häufig sie sind, würde gleichfalls schon widersprechen. Mezeray l. c. T. II. p. 458. Arnoldus Ferronus de Rebus Gall. l. 8. Conf. Grotius J. B. et P. II. VI. IV. u. III. XX. V.

---

*) Vergl. meine Abh. l. c. §. 52—54. Jason 1809. Sept. p. 287. Note Champagny's v. 22. Augst. 1809.

§. 359.

Veräußerung des Eigenthums.

Die Verträge der Völker über Eigenthum können so mannichfaltig seyn, als durch die mannichfachen Verhältnisse der Menschen überhaupt verschiedenartige Verträge eingefürt worden sind *). Sie verbinden tie Nachfolger in der Regierung, und die nachfolgende Nation auf ewige Zeiten, wenn sie den bisher angegebenen Grundsäzen gemäß abgeschlossen wurden. — Wurde eine Nation durch einen Irrthum im Vertrage, der nicht wesentlich ist, übervortheilt, und sie kann ihn erweisen, so hat sie ein Recht auf Schadensersaz.

*) Besteht wohl eine Art Menschenverkauf unter Völkern zu Recht? S. Voß l. c. Th. V. p. 4. sqq.

**) Ueber die Interpretation der in ihren Ausdrücken unbestimmten Verträge s. Vattel l. c. L. II. Ch. XVII.

V.

Sicherheit.

§. 360.

Gleichgewicht.

Jedes Volk hat ein Urrecht auf Sicherheit, d. h. ein Recht, ihre eigene Existenz gegen künftige Angriffe, gegen Schmälerung oder Vernichtung zusichern; und daher ein Recht auf alles, was Bedingung ihrer Selbstständigkeit und Mittel zum Schuze derselben für die Zukunft ist. Das sicherste Mittel aber ist ein Gleichgewicht der Macht unter den bestehenden Staaten; jedes Volk hat also ein Recht auf das Gleichgewicht. Es ist dies um so gewisser, da kein Volk ein Recht auf Uebermacht haben

*) Eine Enumeration s. Günther l. c. B. II. K. II. §. 6. sqq. K. III. §. 1. sqq.

kann; denn hätte ein Volk ein Recht darauf, so hätten es alle Völker, da alle gleich sind, was sich selbst widerspricht.

§. 361.

Fortsezung.

Haben alle Völker ein Recht auf Gleichgewicht, so haben sie auch ein Recht zu verhindern, daß ein Volk nicht zu übermächtig werde. Man kann nicht einwenden, daß man einem Volke wohl gestatten müsse, sich bis zur Uebermacht zu vergrößern, so lange man überzeugt seyn könne, daß seine Gewalthaber diese nicht mißbrauchen würden: wo ist der Quarant dieser Ueberzeugung? Und wenn auch die gegenwärtigen Gewalthaber die Uebermacht nicht mißbrauchen, werden auch die es thun, die ihnen nachfolgen *)? Das Wesen der Sicherheit besteht aber darin, daß sie nicht bloß für den Augenblick sorge, sondern gegen zukünftige Rechtsverlezungen schüze, und diese drohen immer, sobald ein Volk Uebermacht erringt, denn eine allgemeine Erfahrung lehrt, ja die Natur der Sache spricht es als ein Gesez aus, daß der Uebermächtige seine Macht mißbrauchen werde **). Oder soll das Glück der Welt in der Ausfürung eines Planes liegen, wie ihn einst Kauiz entwarf, und der an Friedrich's Genie scheiterte ***)?

---

*) Glafey l. c. C. II. §. 94. Flassan T. III. p. 355.

**) Gundling diss. de statu nat. Hobb. C. 8. §. 12. Huldenberg trut. gent. p. 151. Rohan in trutina stat. europ. disc. II. p. 25. Lehmann trut. Europ. p. 127. Tacitus hist. L. II. C. 92. Herodot III. 80. 134.

***) Europ. Rel. B. XII. Heft II. IV. — S. auch Nauwerk das Gleichgewichts- und Gravitationssystem in der Politik. Conf. Minerva 1807. März S. 377. sqq. Bem. Gibbon l. c. Th. I. p. 173. u. Longinus de sublim. C. LXIV. Robertson l. c. T. I. p. 3.

*) Ueber die Anerkennung des Rechtes auf Gleichgewicht. M. Abh. §. 68—77 Moser Versuch Th. I. p. 70. sqq. Flassan l. c. T. I. p. 169. u. a. m. O. Noch in den neuesten Zeiten Polit. Journ. 1805. p. 942. u. 914.

**) Einige empfehlen zur Aufrechthaltung die Gleichgewichtsbündnisse: allein man lese nur einmal die Geschichte Ludwigs XIV., um zu sehen, was für unzuverläßige Mittel Bündnisse seyen. Der Uebermächtige bedarf nur gerade soviel Kraft, um dem ersten Anlaufe zu widerstehen, und er ist geborgen!

§. 362.

Einschränkung.

Das Recht auf Gleichgewicht kann keinem Volke das Recht geben, ein Anderes an seiner innern Entwicklung zu hindern, wenn es gleich dadurch allen Andern überlegen werden sollte. 1) Wenn ein Volk durch Industrie und Erweiterung seines Handels (doch ohne gewaltsame Ausschließung Anderer) reich und mächtig wird, so bleibt anderen Völkern nichts übrig, als durch gleichen Fleiß nach Erringung derselben Macht zu streben: keineswegs dürfen sie aber das Aufstreben des industriösen Volkes mit Gewalt niederdrücken. 2) Eben so müssen sich andere Völker in ihrer Rivalität auf gleiche Thätigkeit beschränken, wenn ein Volk durch bessere Disziplin seiner Truppen, Anlage neuer Festungen u. s. w., sich in einen vorzüglicheren Vertheidigungszustand sezet. Denn was jeder erringen kann durch eigene Anstrengung, darauf haben Alle ein Recht. Das Recht, ein Gleichgewicht herzustellen, bezieht sich also nur auf Quadratmeilen und Bevölkerung.

*) Ich weiß sehr wohl, daß bey gleicher physischen Macht dennoch ein unzuvermeidendes Mißverhältniß unter den Völkern wegen Ungleichheit der geistigen Kräfte statt finden könne (M. Abh. §. 67. ***). Allein caeteris paribus, wird am Ende die physische Kraft entscheiden, und darum ist diese nie zu übersehen. Gleichgewicht bleibt

daher immer, wenn gleich nur ein mangelhaftes Mittel, aber dennoch das einzige zur Behauptung der Sicherheit. (Am sichersten wird freylich das Gleichgewicht auf der Rechtlichkeit — Achtung des Besizstandes ruhen (Heeren p. 519. 29.), allein wenn diese nicht mehr existirt?)

*) Daß wir das Gleichgewicht nicht mehr bedürfen, wenn die Idee einer civitas maxima realisirt werden sollte, das versteht sich: durch das große Federativsystem ist der Anfang dazu gemacht.

§. 363.

Anfragen.

Wenn ein Volk eine Handlung vornimmt, welche fürchten läßt, daß sie gegen ein anderes böse Absichten habe, wenn es sie unter Umständen vornimmt, die dies wahrscheinlich machen, so hat das bedrohte Volk ein Recht über diese Handlungen eine Erklärung abzufordern, und eine genugthuende Antwort zu erwarten. Allein da jeder Nation selbst wieder das Urtheil darüber zusteht, ob eine Handlung verdächtig, und ob die auf die Anfrage gegebene Antwort genugthuend sey, so ist hier den Streitigkeiten ein weites Feld eröffnet.

VI.

Wohlstand.

§. 364.

Freyer Handel.

So wie die Bürger eines Volkes ein Recht auf freyen Handel haben als Bedingung ihres Wohlstandes, so steht auch ganzen Völkern gegeneinander dasselbe Recht zu demselben Zwecke zu: d. h. jedes Volk hat das Recht jeden andern seine Produkte zum Kaufe anzubieten. Ein Recht zu fordern, daß das andere Volk kaufe, giebt es freylich nicht, aber laßt nur erst die Völker ungehindert

zusammenkommen, und sich wechselseitig ihre Produkte nach Belieben zufüren; so kömmt das Kaufen von selbst. Für das Recht eines jedes Volkes auf freyen Handel mit jedem Andern ließ sich auch das noch anfüren, daß durch die Vertheilung des Erdbodens unter die Völker dieser Erde keines derselben sein Recht auf die Produkte anderer Länder und Welttheile schlechthin verloren haben; daß man also auch keinem derselben das einzige noch übrige Mittel, sich selbe anzueignen, nämlich den freyen Handel, entziehen könne.

§. 365.

Einwendungen.

Man leitet das Recht, sein Land für geschlossen zu erklären, und also andern Nationen den Handel zu verbieten ab 1) aus dem Eigenthume, daß jedem Volke an seinem Lande zustehe: allein Flüsse, Meere, Kanäle, die Komerzialstraßen sind nicht im Privateigenehume (§. 343.) 2) daraus, daß Beschränkung des Handels der Ausländer Bedingung des Nationalwohlstandes sey a) weil man dadurch das Geld im Lande behalte: allein die Beschränkung des Handels fürt nicht zur Erreichung dieses Zweckes, der erreicht sogar dem Nationalwohlstande schädlich werden kann, nie aber eine Bedingung des Wohlstandes ist *): b) weil man auf diese Weise Manufakturen in Flor bringen kann, die sonst nicht gedeihen würden: — allein gedeihen sie nicht ohne Handelsverbote, so sind sie dem Lande selbst nachtheilig **): würden sie aber auch ohne Handelsverbote im Flor gekommen seyn, so schaden

---

*) §. 304. Vergl. Büsch Thl. II. p. 245. sqq.

**) Say Oecon. polit. T. I. p. 255. Smith IV. B. K. VII. p. 265. K. II. p. 45. sqq. Simmonde l. c. T. II. p. 222. Mengoti il Colbertismo p. LXXI. Schmalz l. c. §. 342. Krug Abr. der Nationalök. §. 120.

ihnen diese auch nichts *). Ist also Beschränkung des freyen Handels aller Nationen miteinander keine Bedingung des Nationalwohlstandes, fordert hingegen dasselbe Prinzip, welches die Einschränkung des freyen Handels rechtfertigen sollte, die Freygebung desselben **), so ist auch kein Rechtsgrund vorhanden, die natürliche Freyheit eines Jeden, mit der ganzen Welt zu handeln, einzuschränken.

*) Beschränkung des Handels kann nur dann staat finden a) wenn ein Volk um seine Verfassung zu behalten schlechthin gar keinen Handel treiben darf. Montague l. c. p. 20. Montesquieu esprit des Lois L. IV. Ch. VI. b) wenn um der Vertheidigung willen nothwendig ein Land gewisse Dinge selbst erzeugen muß, die sie nicht erzeugen kann, wenn man den Ausländern die Einfuhr derselben erlaubt. Smith l. c. B. III. p. 54. u. a. m. O.

§. 366.

Rechte der Völker um des Wohlstandes willen.

Zufolge des Urrechtes auf Wohlstandes hat jedes Volk ein Recht 1) auf Beförderung und Belebung seiner innern Produktion, ohne daß es von einem andern Volke darin beschränkt werden dürfte: 2) auf freyen Handel mit allen andern Nationen (§§. praec.): 3) endlich kann jede handelnde Nation fordern, nur gleich den Unterthanen jenes Landes, in welches sie handelt, besteuert zu werden: oder wenigstens, wenn die Auflagen in jenem

*) Jakobs Nationalökon. §. 570.

**) §. 304. Selbst Büsch, der den Handelseinschränkungen im Allgemeinen noch das Wort spricht, macht dennoch soviele Ausnahmen und Zusäze, daß es beynahe eben so gut ist, als hätte er sich an den Grundsäzen der Handelsfreyheit gehalten (S. Th. II. B. V. §. 17—39). — Das Mittel, ein Volk blühend zu machen, ist Belebung seiner Industrie — dahin aber füren Handelsverbote nicht. Vergl. auch über die Handelseifersucht Abh. über Staatswirthschaft, Lign. u. Leipzig 1776. p. 241. passim.

Lande sehr gering seyn sollten, nur mit mäßigen Zöllen belegt zu werden, die mit den Vortheilen des Handels in Proportion stehen.

§. 367.

Bilanz des Handels.

Unter Bilanz des Handels darf man kein Recht verstehen, ein Volk, welches einen ausgebreiteteren Handel, als alle andern Nationen treibt, mit Gewalt um diesen Handel zu bringen: sondern nur das Recht, sich jener Nation mit Gewalt entgegenzusezen, welche sich den Alleinhandel anmaßen, und andre Nationen aus irgend einem Handelsplaze durch Waffen verdrängen will, welche überhaupt dem gleichen Rechte aller Völker auf Handel Hindernisse in den Weg legt. Dieses Recht ergiebt sich theils aus dem Saze, daß alle Völker ein Recht auf freyen Handel haben, und man ein Recht auch mit Gewalt geltend machen könne; theils daraus, daß eine Nation, welche sich auf Unkösten anderer Nationen eines beynahe ausschliessenden Handels anmaßt, nothwendig auch ihrer Sicherheit und ihrer Ruhe durch das Uebergewicht an Reichthum, welches sie erwirbt, gefärlich werden müsse *).

VII.

Ehe. Bildung. Religion.

§. 368.

Ehe.

Kein Volk darf einem andern etwas untersagen, wobey seine eigene Sicherheit nicht gefärdet ist: denn nur diese (und das Eigenthum) vermögen die natürliche Freyheit des Menschen und eines Volkes zu beschränken. Was

---

*) Meine Abh. §. 88. Heeren die 3 lezten Jahrh. p. 409. 437.

die Realisirung aller andern Urrechte angeht, so läuft kein Volk Gefahr, wenn es allen andern Völkern die größte Freyheit gestattet, im Gegentheile ist hier der Punkt, wo sich alle Völker als eine Familie, als Glieder eines einzigen Staates betrachten müssen, der freylich nur in der Idee existirt. Dies auf das Urrecht auf Ehe angewendet, so haben die Glieder eines jeden Volkes ein Recht, sich ihre Hälfte nicht nur zu Hause, sondern in jedem andern Lande aufzusuchen, und dies nicht nur dann, wenn man zu Hause gar keine Weiber hatte *), sondern auch dann, wenn einem zu Hause keine gefällt, denn für den existiren wirklich keine Weiber in seinem Vaterlande.

§. 369.

Wissenschaften — Religionshändel.

Ueber alle die Reiche, welche künstliche und natürliche Gränzen, Eifersucht und Kriege, Konvenienz und Nationalsitte trennen, schwebt noch ein Reich der Geister, welches so weit in sich erstreckt, als Menschen denken und lesen, und das feindselige Geschlecht wieder zu einer großen Familie bindet. Nichts von dem, was die Ausbreitung und Erhaltung dieses unsichtbaren Reiches bedinget, sollte eine Regierung stören: jede Anstalt zu diesem Zwecke sollte Weltgut seyn, und Preßfreyheit und freye Mittheilung der Gedanken sollte die Bewohner aller Himmelsgegenden zu Brüdern machen **). Weniger noch als gegen Produkte des Gewerbfleißes sollte es eine Sperre gegen litterarische Produkte geben. — Jedes Volk endlich möge sich frey zu der Religion bekennen, die es für die beßte hält, und nie dürfe ein Regent, oder ein Volk die Religion zum Vorwande nehmen, um sich in fremde Regie-

---

*) Livius D. I. L. I. C. IX.

**) Je veux, que le regne des idées philantropiques et genereuses soit le caractére du siècle. Erklärung Napoleons Pol. Journ. May 1808. p. 451.

rungsangelegenheiten zu mischen, oder die Ruhe eines andern Reiches zu stören *).

Zweytes Kapitel.

Von den Rechten, die einem Volke um der Geltendmachung seiner Urrechte willen zustehen.

§. 370.

Einleitung.

Gäbe es einen Weltbürgerstaat, so würde hier jezt von dem Staatsrechte dieses Staates die Rede seyn, d. h. von dem Inbegriffe der Rechte, welche ihm gegen die einzelnen Staaten und diesen wieder gegen ihn zustünden. So aber, da die Völker unabhängig nebeneinander existiren, muß von dem Surrogate dieses Weltbürgerstaates gehandelt werden, d. h. von dem Inbegriffe der Rechte, welche Völkern um der Realisirung ihrer Urrechte willen zustehen, und die an die Stelle der Staatsgewalten treten, welche dem höchsten Staate zugestanden hätten. Die richterliche Gewalt ersezen unter freyen Völkern die Selbsthülfe, die polizeyliche Gesandtschaften und Bündnisse wirken zu beyden Zwecken: Handelsverträge endlich sind das Surrogat der staatswirthschaftlichen Gewalt. Wie aber das Gesez der Staatsgewalten im Staate die Zweckgemäßheit ist, so ist auch das Gesez der Anstalten, die unter Völkern zur Realisirung ihrer Urrechte statt finden die Zweckgemäßheit, d. h. die Völker haben nur auf das ein Recht, was nothwendiges Mittel zur Erreichung eines gerechten Zweckes ist, hingegen aber besteht auch

---

*) S. den Frieden von Oliva A. 2. Dumont Corps dipl. T. VI. P. II. p. 303. Rohemii acta pac. Oliv. T. I. P. II. p. 184. Bemerke die Rede Joh. Kasimirs in Lunig orat. proc. Europ. P. II. p. 243. Nordberg hist. de Charles XII. T. II. p. 149. 167. Eichhorn l. c. Th. I. p. 490.

alles das, was sie unter sich errichten nur so lange, als es Mittel zu ihren Urrechten ist, deren Realisirung sie nie durch Irrthum verscherzen können, weil sie unveräußerlich (§. 23.) sind. Dabey muß den Völkern die Idee des Weltbürgerstaates immer vorschweben, und sie diesen ihre Verhältnisse so sehr anzupassen suchen, als es nur immer möglich ist (§. 326.).

I.

Völkerrechtliche Verträge.

§. 371.

Allgemeine Grundsäze.

Nebst den privatrechtlichen Verträgen kennen die Völker auch noch völkerrechtliche Verträge, die von Völkern zum Zwecke und zur Beförderung ihrer Sicherheit und ihres Wohlstandes abgeschlossen werden (§. 347.). Diese Institute der Völker sind auf der einen Seite als Verträge zu betrachten, da Völker als unabhängige Staaten gemeinschaftliche Institute nur durch wechselseitige Uebereinkunft — Vertrag — errichten können. Deswegen wird von ihnen als Verträgen, d. h. der Form nach, alles dasjenige gelten, was von den Verträgen überhaupt erinnert wurde (§. 348. — 353.): allein sie sind auch zugleich Anstalten zur Realisirung der Urrechte der Völker, und hier gilt von ihnen der allgemeine Grundsaz: „alle völkerrechtliche Verträge binden nur so lange, als sie wahre Mittel zur Erreichung jener Urrechte sind, um deren Realisirung willen sie abgeschlossen wurden.“

1) So wenig nämlich Staaten in ihrem Innern verbunden sind, eine Anstalt zu einem nothwendigen Zweck noch fortbestehen zu lassen, wenn sie ihn nicht mehr erreicht, oder ihm sogar widerspricht, eben so wenig können Völker unter sich an ganz zwecklose, oder zweckwidrige Anstalten gebunden seyn, weil sie vernünftiger Weise nichts unterneh-

men können, was ihren Urrechten widerspricht. 2) Wenn ein Volk mit einem andern um seiner Sicherheit und seines Wohlstandes willen einen Vertrag eingeht, so thut es dies doch wohl nur darum, um diese Zwecke zu erreichen: hat nun der Vertrag ein ganz verschiedenes Resultat, so wurde er im offenbaren, wesentlichen Irrthume abgeschlossen, und kann somit nicht verbinden. 3) Da nichts recht seyn kann, was den Urrechten widerspricht, so kann kein Volk, welches mit einem andern einen Vertrag um ihrer Realisirung willen eingeht, daß ihm gegebene Versprechen in einem weiteren Sinne, als innerhalb der Gränzen der Zweckmäßigkeit annehmen.

*) Die gewöhnliche Meinung ist: „Jeder Vertrag muß heilig seyn." Wolf J. G. §. 547. Thomasius J. N. et G. L. III. C. VIII. §. 8. Moser Versuch Th. VIII. p. 347. u. s. w. Mit mir stimmt überein: „Garve, über das Verhältniß der Moral zur Politik." Die europäischen Mächte selbst aber fordern, daß jede Andere ihre Verträge unbedingt halten solle: sich selbst aber spricht dann wieder jede in vorkommenden Fällen davon los. Moser l. c. p. 356. (s. unten). Wozu nun eine Theorie, die Niemand befolgt? die im Grunde nicht einmal wahr ist? — Weil man von der gegebenen Mißbräuche machen könnte? — Allein fanden diese nicht auch bey der alten Theorie statt? Und läßt man nicht die „clausula rebus sic stantibus" zu. De Real T. V. des Tractés d'alliance §. 8. Moser Th. VIII. p. 351. in welcher alle angegebenen Säze liegen? — Zu weit gehen Spinoza op. omn. T. II. Tract. pol. C. III. §. XIV. p. 323. u. Machiavelli principe C. XVIII. p. 73.

§. 372.

Fortsezung.

Für alle völkerrechtlichen Verträge gelten noch folgende Grundsäze: 1) Nur der Regent eines jeden Staates ist berechtiget, sie abzuschließen: 2) sie dauren nur so lange, als ein Volk seine Souverainität behält *):

*) Vattel l. c. L. II. Ch. XII. §. 176.

3) wenn ein Theil sein Versprechen nicht erfüllt, so ist auch der andere nicht an das Seinige gebunden: 4) Ein Vertrag, der zu einem ungerechten Zwecke eingegangen ist, der eine Rechtsverlezung Anderer enthält, ist nichtig.

§. 373.

Bündnisse.

Das rechtliche Objekt der Bündnisse ist die Sicherheit: sie selbst aber sind Verträge, durch welche mehrere Nationen sich verbinden, mit vereinigter Kraft ihre Sicherheit aufrecht zu erhalten. Man nennt offensive Bündnisse, d. h. solche, durch die eine Nation sich verpflichtet einer andern bey einem Angriffskriege beyzuspringen, und defensive Bündnisse, d. h. solche, durch die man sich zur Theilnahme am Kriege blos in dem Falle anheischig macht, wenn eine Nation von einer andern zuerst mit den Waffen angegriffen werden sollte. Man sollte eigentlich diese Unterscheidung nicht machen, da jeder offensive ohne vorausgegangene Beleidigung angefangene Krieg unrecht, und also hier kein offensives Bündniß denkbar; jeder offensive durch vorausgegangene Beleidigung aber veranlaßter Krieg eigentlich ein Defensivkrieg, und somit hier nur ein defensives Bündniß denkbar ist. Uebrigens ist zu bemerken, daß kein Volk sich gegen ein Drittes in ein Bündniß einlassen dürfe, wenn es nicht eine gerechte Ursache zum Kriede gegen dieses hat: denn jedes Bündniß fürt zu einem Kriege, kein Krieg ist aber ohne vorausgegangene Rechtsverlezung, ohne eine gerechte Ursache rechtlich denkbar *).

*) Die Völker sollten sich vor unbestimmten Bündnissen, die nicht auf einen bestimmten Fall und gegen eine

*) Von den Ursachen des Krieges unten: — ein von einer Nation angefangener ungerechter Krieg ist schon ein Rechtsgrund zum Bündnisse gegen dieselbe. Vattel l. c. L. III. Ch. VI. §. 83. Wolf C. VI. §. 652.

bestimmte Nation eingegangen werden hüten 1) weil man dabey nie weiß, ob das Bündniß in Erfüllung gehen dürfe, ob der Krieg, wenn er ausbricht, auch ein gerechter sey: 2) weil nie ein unbestimmtes Bündniß in Erfüllung geht, wenn beym Ausbruche des Krieges dasselbe Interesse der Nationen nicht mehr vorhanden ist, was die Schließung des Bündnisses verursachte: (S. z. B. die Holländer im J. 1733. Rousset T. IX. p. 450. sqq. Die Holländer im J. 1780. Koch Abregé T. II. p. 278. Eichhorn l. c. B. I. p. 467 Frankreich im J. 1778. Oeuvres posth. de Frédéric IV. p. 265. Flassan l. c. T. VI. p. 177. sqq. Moser Versuch Th. VIII. p. 343. sqq.) im Gegentheile aber, wenn eine Nation beym Ausbruche eines Krieges Interesse hat, an ihm Antheil zu nehmen, so wird es dies auch ohne vorhergegangenes Bündniß thun. (S. die Trippelallianz Koch l. c. T. II. p. 1. sqq. Die Quadruppelallianz Heeren l. c. vergl. p. 302. n. 34. u. 304. n. 38. Der bairische Successionsstreit s. auch August III. 1733. Voß l. c. T. III. p. 390. sqq. vergl. p. 412.)

**) Ob Bündnisse mit Ungläubigen gültig seyen s. de Real T. V. Ch. III. sect. V.

§. 374.

Verbindlichkeit der Bündnisse.

Bündnisse haben keine verbindliche Kraft vom Anfange an, wenn sie zu einem ungerechten Kriege abgeschlossen wurden (s. §. praec.); aber auch gültig abgeschlossene Bündnisse zerfallen 1) wenn sie zum Umsturze des Gleichgewichtes füren, weil dieses Bedingung der Sicherheit ist (V. §. 357. sqq.), also ein Bündniß, das zu seinem Umsturze füren würde, sich selbst und den Urrechten widerspräche *): 2) wenn die Erreichung des Urrechtes, um des-

*) S. z. B. Savojen und Portugal im span. Successionskriege. Vergl. Mem. de la Torre T. II. p. 283. u. Dumont T. VIII. P. I. p. 31. sqq. mit Lamberty T. III. p. 248. und T. II. p. 501. England vergl. Dumont T. VIII. P. I. p. 89. mit p 339. eod. u. le siècle polit. de Louis XIV, ou lettres de Boling-

senwillen das Bündniß eingegangen wurde, unmöglich erscheint, und die Fortsezung nur zu fruchtlosen Aufopferungen und vielleicht zum Ruine des Kontrahenten Veranlassung werden würde. Doch muß hier jene Nation, welche vom Bündnisse abtreten will, die Andere zum Frieden auffordern, und nur wenn diese hartnäckig auf Ausführung ihres Planes beharret, mag jene selbst einseitig abtreten *). 3) Endlich ist eine Nation nicht verpflichtet, die in einem Bündnisse übernommene Verbindlichkeiten zu erfüllen, wenn sie ihre Kräfte für sich selbst zum Schuze gegen einen Angriff bedarf, oder ohne die grösste Gefahr für sich selbst, wegen Entschöpfung nicht wohl einen Krieg wagen darf **). — Was hier von Bündnissen bemerkt wurde, gilt auch von Neutralitätsverträgen und Garantien. Dort ist eine Nation nur so lange verpflichtet, neutral zu bleiben, als es ohne Gefahr für sie geschehen kann; hier ist eine Nation nur dann gebunden, das vermittelst der Garantie übernommene Bündniß zu erfüllen, als es nach den eben angegebenen Grundsäzen besteht.

*) Spätere Bündnisse, welche früher abgeschlossenen zuwider abgeschlossen werden, werden durch die früheren nur dann nichtig, wenn diese den angegebenen Grundsäzen gemäß zu Recht bestehen.

**) Ueber die gewöhnlichen Eintheilungen der Völkerverträge vorz. der Bündnisse s. m. Abh. 1. Absch. Kap. III.

***) Bündnisse zerfallen nicht durch den Tod des Regenten, es müßte ihnen denn eine bestimmte Zeit der Dauer ausdrücklich beygesezt seyn. Vattel L. II. Ch. XII. §. 190. Pufendorf l. c. L. XII. C. XIII. §. 8.

---

broke lettre II. p. 59. sqq. Andere Beysp. s. m. Abh. §. 73—75.

*) Statt vieler Beyspiele anzuführen will ich mich nur auf Flassan T. II. p. 119—124. Glafey l. c. C. VIII. §. 77. Grotius II. XXV. IV. berufen.

**) Flassan T. VI. p. 185—224.

§. 375.

Bestärkungsmittel der Verträge.

Zu den gewöhnlichen Bestärkungsmitteln der Verträge gehören 1) der Eyd: er verbindet nur, wenn das Bündniß selbst gültig ist: 2) Einräumung von Vestungen und Ländern — sie werden zurückgegeben sobald der Vertrag erfüllt ist, oder unverbindlich wird. 3) Geißeln, sie dürfen a) für keine andere Verbindlichkeit, als für welche sie gegeben wurden, zurückbehalten werden *): b) man muß sie zurückgeben, wenn das Versprechen keine verbindliche Kraft hat: c) wenn auch das Versprechen nicht erfüllt wird, ob es gleich verbindlich ist, so kann man sie doch nicht tödten oder mißhandeln **). 4) Garantien berechtigen den Garanten als solchen nur dann, die übernommene Garantie zu erfüllen, wenn er dazu von den Interessenten aufgefordert wird, und zwar auf Unkösten desjenigen, welcher sich etwas garantiren ließ.

*) Man kann nicht nur Verträge, sondern auch ganze Länder, Staatsverfassungen u. s. w. garantiren, d. h. sich verbindlich machen, einer Nation im Kriege beyzustehen, wenn diese Dinge angegriffen werden sollten.

§. 376.

Gewöhnliche Handelsverträge.

Unter Handelsverträgen denkt man sich jene Verträge, welche Völker zur Einleitung des Handels untereinander abschließen, und in denen sie die Bedingungen bestimmen, unter denen sie sich Handel gestatten wollen. Diese Handelsverträge sind nothwendig, weil die Völker ihre Länder als geschlossen für jeden Ausländer ansehen. Betrachtet man aber diese Verträge genauer, so wird man

---

*) Grotius III. XX. LV. Schrodt P. II. C. V. §. CVI. Diss. Wolf §. 503.

**) Vattel L. II. Ch. XVI. §. 245. Rayneval L. III. Ch. VII. §. 4. 5. Wolf §. 501. 532.

finden, daß sie ihren Zweck — Beförderung des Wohlstandes — den Kontrahenten sollten erreichen, und immer wenigstens nie so, wie ihn gänzliche Freygebung des Handels erreicht haben würde. Denn 1) geht man bey diesen Handelsverträgen gewöhnlich nur von dem Gesichtspunkte aus, daß es vortheilhaft sey, sich wechselseitig zu übervortheilen: allein nur jener Handelsvertrag ist von Dauer, der den Wohlstand beyder Kontrahenten auf gleiche Weise befördert *); 2) sezen Handelsverträge, wenn sie zweckmäßig abgeschlossen werden sollen, die genaueste Kenntniß aller Verhältnisse beyder Nationen voraus **), die fast nie ein Staatsmann besizt, der alles durch die Brille des politischen Interesse ansieht, und haben sie häufig den großen Fehler, daß sie die Kapitale in einen Handelszweig zwingen, der lange nicht so vortheilhaft ist, als ein Anderer gewesen wäre, den man bey Freygebung des Handels, ohne Handelsverträge hätte ergreifen können u. s. w. ***). Mögen diese wenigen Bemerkungen, welche zeigen, wie wenig Handelsverträge die Nachtheile des Handelszwanges ersezen können, lehren, daß Handelsfreyheit gleich recht und gleich vortheilhaft sey!

§. 377.

Menopolistische Handelsverträge.

Die schädlichste Art der Handelsverträge sind aber die menopolistischen, d. h. jene, wodurch einer Nation ausschließend entweder überhaupt, oder mit gewissen Produkten einräumt. Da Völker die Handelsverträge nur zur

---

*) Rede Pitts über den Handelsvertrag mit Frankreich 1786. Loyd hist. of England from the peace in 1783. Ch. II. §. 27.

**) Say Oec. polit. T. I. p. 244. Consid. sur le traité de Comerce 1786. Flasan T. VI. p. 385—390.

***) Simonde l. c. T. II. p. 383. Jakobs Nationalökon. §. 469.

Beförderung ihres Wohlstandes abschließen, solche Handelsverträge aber den Wohlstand nicht nur nicht befördern, sondern sogar hemmen, indem die begünstigte Nation jezt beym Kaufe, und Verkaufe willkührlich die Preise sezen kann *), so muß man annehmen, monopolistische Handelsverträge seyen im offenbaren Irrthum abgeschlossen worden, und darum unverbindlich. Wie kann auch eine Nation, welche ein Urrecht auf Wohlstand hat, an Verträge gebunden seyn, die am Ende nothwendig ihren gänzlichen Verfall herbeyziehen müßen, indem sich die fremden Kaufleute bald zu einzigen Kaufleuten das durch einen solchen Vertrag beschränkten Volkes machen werden **). Daß ein monopolistischer Handelsvertrag dem Rechte aller andern Nationen auf gleichen, und freyen Handel widerspreche, soll gar nicht erinnert werden.

§. 378.

Wahre Handelsverträge.

Auch in ferne Zeiten hinaus werden wahrscheinlich die nüzlichsten, und allein nothwendigen Handelsverträge geschoben bleiben, deren Objekt es wäre, die Kraft mehrerer Nationen zur Ausfürung gemeinnüziger den Wohlstand befördernder Anstalten zu vereinigen, denen die Kraft einer einzelnen Nation nicht gewachsen ist. Diese Verträge, welche die Stelle der staatswirthschaftlichen Gewalt unter Völkern verträten, würden der erste Schritt seyn, das Ideal eines Weltbürgerstaates zu realisiren, und die schöne Zeit herbeyzufüren, wo sich das Menschengeschlecht, durch Sitte und Regierungen, in so viele feindseliger Haufen getheilt, wieder als eine große Familie von Brüdern betrachten würde.

---

*) Smith B. IV. K. VI. p. 187. Lüder Nationalindustrie §. 448. Mengotti il Colbertismo C. II. p. 18. sqq.

**) Smith Th. III. B. IV. K. VI. p. 181. und Steik. Handelsverträge. 1782. p. 13. sqq.

*) Die Verhältnisse der Konsuln, die zur Warnung des Handelsinteresse der Völker angeführt sind, sind blos Sache des positiven Völkerrechts.

II.

Selbsthülfe der Völker.

§. 379.

Nothwendigkeit der Selbsthülfe.

Gäbe es über die unabhängig nebeneinander existirende Völker noch eine höhere Macht, welche ihre Streitigkeiten entscheiden könnte, so würde alle Selbsthülfe als unrecht wegfallen: es würde ein Richter entscheiden, so wie es in einem wohleingerichteten Staate der Fall ist. So aber da kein höherer Richter die Völkerstreitigkeiten entscheiden kann, und durch jedes Volk ein Recht hat auf Geltendmachung seiner Rechte, so bleibt einem Volke nichts übrig, als seine gerechten Ansprüche mit der Kraft geltend zu machen, die ihm Gott gegeben hat, oder überhaupt sich selbst Genugthuung zu verschaffen, und das Volk welches sich gerechten Ansprüchen widersezet, durch Schaden oder Gewalt zur Anerkennung des Rechtes zu zwingen.

A.

Verschiedene Arten der Selbsthülfe.

§. 380.

Repressalien.

Um sich selbst Genugthuung zu verschaffen, kann ein Volk Repressalien gebrauchen: diese bestehen entweder a) in einer Art Selbstpfändung: nämlich man nimmt Güter, oder Personen einer andern Nation in Anschlag, theils um sich dadurch seines Schadens zu erholen, theils um den Gegner zur Genugthuung selbst durch den zugefügten Schaden zu zwingen; oder b) in Retorsion, indem man ein anderes Volk, oder dessen Mitglieder gerade auf dieselbe Weise behandelt, wie man von ihnen selbst

behandelt worden ist. Sollen Repressalien gegen ein Volk gebraucht werden können, so ist nothwendig 1) daß sich dieses eine wirkliche Rechtsverlezung habe zu Schulden kommen lassen: 2) daß es der gerechten Aufforderung, Genugthuung zu geben, nicht Folge geleistet habe. In Bezug auf Repressalien, die überhaupt durch Retorsion, und vorzüglich im Kriege ausgeübt worden ist zu bemerken, c) daß Verbrechen, die ein Volk begeht, das Beleidigte nicht gleichfalls zu Verbrechen berechtigen 2) daß Grausamkeiten (wie es die alte Zeit bewiesen hat) die Kriege nicht vermindern, sondern nur unmenschlicher machen, und für den Zwek des Krieges (worauf doch alles ankömmt) nichts entscheiden, Menschlichkeit hingegen den Gegner oft entwaffne *). 3) daß endlich der Einzelne nicht für das Ganze leiden dürfe, wenn das Ganze gefehlt hat, sondern die Repressalien so einzurichten seyen, daß eine Repartition das dem Einzelnen zugefügten Schadens auf die Nation, oder wenigstens Schadensersaz dankbar sey: 4) daß zulezt Rechtsverlezungen, die sich Einzelne ohne Auftrag einer Regierung haben zu Schulden kommen lassen, nur zu Repressalien gegen diese berechtigen **).

*) Retorsion, die gegen Handlungen ausgeübt wird, welche keine Rechtsverlezungen enthalten, ist wohl gerecht, aber keine Selbsthülfe.

§. 381.

Krieg.

Krieg subjektiv genommen als eine Handelsweise heißt: „die Selbsthülfe der Nationen zur Vertheidigung ihrer Rechte durch die Gewalt der Waffen" — objektiv genommen aber, als ein gegebenes Verhältniß: „der Zu-

---

*) Watteville hist. de la confed. helvet. T. I. p. 162. sq.

**) Eine musterhafte Beschränkung der Repressalien im Friedensschlusse v. 1514. zwischen Ludwig XII. und Heinrich VIII. a. 10. s. Leonard Rec. T. II. p. 100.

stand fortdauernder, aber durch ihren Zwek — Vertheidigung der Rechte — beschränkter Gewaltthätigkeiten unter Völkern. Gewaltthätigkeiten, die sich Private verschiedener Staaten gegeneinander erlauben, sind kein Krieg sondern Verbrechen, weil ihnen das Recht der Selbsthülfe nicht zusteht: Kriege sind daher nur unter Völkern rechtlich denkbar. Die Anwendung der exekutiven Gewalt zur Bestrafung rebellischer Unterthanen ist strenge genommen gleichfalls kein Krieg; doch wenn diese Rebellen eine Nation ausmachen, und ihre Selbstständigkeit vertheidigen können, so bezeichnet man das feindselige Verhältniß zwischen ihnen, und dem Mutterlande doch als einen Krieg, und wendet die von diesem geltenden Grundsäze darauf an *).

§. 382.

Rechtfertigungsgründe des Krieges.

Gerecht ist jeder Krieg, welchen ein Volk zur Vertheidigung seiner Rechte füret, 1) gegen unmittelbare Angriffe, und hier kann eine jede Verlezung eines der aus den Urrechten der Völker fließenden Befugnisse gerechte Veranlassung zum Kriege werden: 2) gegen mittelbare Rechtsverlegungen zur Aufrechthaltung des Gleichgewichtes, seiner eigenen und der allgemeinen Sicherheit. So oft irgend eine Nation eine Handlung vornimmt, oder vornehmen will, welche der Sicherheit anderen Gefahr drohlt, so können sich diese derselben mit Gewalt widersezen: denn es ist besser, den Krieg, welchen man doch einmal früher, oder später haben muß, nicht hinauszuschieben, als selbst den Angriff abzuwarten **).

*) Es giebt nur einen Krieg, welcher gerecht ist, nämlich der zur eigenen Vertheidigung gefürt wird (defensiv Krieg) —

---

*) S. z. B. die franz. Religionskriege — Spanien gegen die Niederlande und Portugal — England gegen Nordamerika u. s. w.

*) Vergleiche Machiavelli discorso L. II. C. XI.

auf das Faktum des ersten Angriffes mit den Waffen kömmt nichts an. Pol. Journ. 1805. B. II. p. 923. sqq.

**) Wenn gleich jede Rechtsverlezung zum Kriege berechtiget, so hat doch ein Regent, ehe er ihn erklärt, zu beachten, ob seine Kräften auch der Unternehmung gewachsen sind, ob er sein Volk durch einen Krieg nicht unglüklich mache: denn auch was das auswärtige Verhältniß anbetrift gerechte Kriege, können eine Ungerechtigkeit gegen die untergebene Nation begründen. S. Grotius II. XXIV. IV. u. VII. II. XXV. II. Rayneval L. III. Ch. II. §. 2. Wolf §. 962. Tacitus hist. C. II. c. 76. Suetonius in Augusto C. XX. doch s. Machiavelli discorso L. II. C. XXVIII.

§. 383.

Kriegsankündigung.

Als Regel muß man annehmen, daß sich eine Nation nur dann Feindseligkeiten gegen eine andere erlauben dürfe, wenn sie 1) auf Abstellung der Rechtsverlezungen, und auf Genugthuung gedrungen, 2) nach verweigerter Genugthuung den Krieg angekündiget hat. Sollte aber der (seltne, und wohl zu überlegende) Fall eintreten, daß eine Nation mit Gewißheit vorhersieht, man werde ihr Genugthuung verweigern, sollte sie selbst fürchten müßen, von ihrem Gegner bey längerer Verzögerung überfallen zu werden, so mag sie mit dem feindlichen Angriffe erst die Kriegsankündigung verbinden, und mit Gewalt der Waffen sogleich die Genugthuung erzwingen.

B.

Rechte der kriegfürenden Völker.

§. 384.

Prinzip.

Alle Rechte der kriegfürenden Theile müßen aus dem Begriffe, und Zwecke des Krieges abgeleitet werden. Der lezte Zweck des Krieges aber ist: „den Gegner zur Anerkennung unserer Rechte zu zwingen, und uns Genug-

thuung für den zugefügten Schaden, und Sicherheit für die Zukunft zu verschaffen". Die Erreichung aller dieser Zwecke hängt aber unstreitig allein von der Zernichtung der bewaffneten Gewalt des Feindes ab, denn so lange diese noch besteht, ist auch die Möglichkeit des Widerstandes, und die Unsicherheit unserer Rechte gesezt, und der Zweck des Krieges wird, wir mögen sonst auch vornehmen, was wir immer wollen, nicht erreicht werden. Nächster Zweck des Krieges also muß seyn die Zerstörung der bewaffneten Gewalt unseres Feindes: und das Prinzip der Rechte der kriegfürenden Theile ist nun: „Jedes Volk hat ein Recht Alles (aber auch nur das) vorzunehmen, was Mittel (aber auch nur nothwendiges Mittel) zur Zerstörung der bewaffneten Gewalt seines Feindes ist": denn was nicht zur Erreichung des angegebenen Zweckes fürt, sind unnüze Gewaltthätigkeiten, und da sich Gewaltthätigkeiten überhaupt nur als Mittel zu einem gerechten Zwecke rechtfertigen lassen, unrecht. Dabey ist noch zu bemerken, daß durch den Krieg unter Völkern die gesellschaftlichen Verhältnisse, keineswegs die Grundsäze des natürlichen Rechtes aufgehoben werden, und daher so lange befolgt werden müssen, als dies mit der Erreichung des Zweckes, um dessen Willen man Krieg fürt, vereinbaren läßt.

*) Im Grunde sind alle die Handlungen eines Volkes, die es zu Folge eines ungerechten Krieges vernimmt, unrecht, und nichtig: allein, da in Völkerstreitigkeiten kein Richter entscheiden kann, wer recht hat, so übt jede Nation die Rechte aus, welche aus der Befugniß zur Rechtsvertheidigung fließen, weil jede behauptet, daß auf ihrer Seite das Recht sey. Ob ein Volk einem Andern definitiv ein Unrecht als Recht aufzwingen könne, ist eine andere Frage.

§. 385.

Rechte gegen die Person des Feindes.

Da der Zweck des Krieges nur durch Zerstörung der bewaffneten Gewalt unseres Gegners erreicht werden kann, indem er uns nur durch diese unsere Rechte streitig macht,

so sind im Rechtssinne auch nur diejenigen als Feinde zu betrachten, welche gegen uns die Waffen füren, aber auch nur so lange sie diese füren. Der Bürger, und Bauer, das weibliche Geschlecht, selbst der wehrlose Soldat sind daher nicht als Feinde zu betrachten; gegen diese giebt es also keinen Krieg, sie dürfen nicht getödet, und noch weniger mishandelt werden, was als ohnedies zwecklos überall wegfallen muß. Derjenige hingegen welcher mit den Waffen in der Hand getroffen wird, kann, so lange er sich widersezt getödet werden: das Recht zu töden fällt also auch bey Gefangenen, oder solchen, welche die Waffen wegwerfen weg, weil hier der Zweck des Krieges, die Zerstörung der bewaffneten Macht des Feindes schon erreicht ist.

*) Die Soldaten (bewaffnete Macht eines Staates), machen gewöhnlich einen besonderen Stand aus: — aber auch jene können zu den Soldaten gerechnet werden, die der Staat in ausserordentlichen Fällen zur Vertheidigung des Vaterlandes aufbietet.

**) Diejenigen, welche, obgleich sie zum Ganzen eines Heeres gehören, dennoch nicht zum Waffenfüren bestimmt sind, können nicht getödtet werden.

§. 386.

Beschränkungen des Rechts zu tödten.

Ob vergiftete, und solche Waffen, die nur die Martern des getroffenen erhöhen, ohne deswegen geschickter zum Todtschlagen zu machen, erlaubt seyen, oder nicht, ist unter den Rechtslehrern streitig *). Gegen vergiftete Waffen scheint zu streiten 1) daß bey ihrem Gebrauche Morden als Hauptzweck erscheint, da die Waffen doch nur zunächst den Gegner nur ausser Stand sezen sollen,

*) S. z. B. Glafey l. c. C. III. §. 5 — 36 — 44. Grotius III. II. 15. 16. 18. Schrodt P. III. C. III. §. XI. Vattel L. III. Ch. VIII. §. 155. Rayneval L. IV. Ch. IV. §. 5. De Real T. V. Ch. II. Sect. VI. Trinkhusius de ill. venen. usu. 1667. Cocceji de arm. illic. 1689.

sich zu vertheidigen: 2) daß sie zum Kriegfüren nicht absolut unentbehrlich, 3) selbst zwecklos sind, indem durch die allgemeine Einfürung vergifteter Waffen, und durch die daraus entspringende, für alle gleiche Gefahr das Uebergewicht, welches eine Nation durch ihre Einfürung erringen könnte, wieder aufgehoben wird. Grausame Waffen scheinen aber zu verwerfen, weil sie gleichfalls unnüz und unentscheidend sind, und weil es wohl ein Recht zu tödten giebt, sobald einmal Kriege seyn müßen, keineswegs aber ein Recht sich zu martern *). — Auf jeden Fall sind aber alle diejenigen Handlungen unrecht, welche den friedlichen Bürger mit dem Soldaten gleiche Gefahr drohen, oder einen Betrug enthalten (Kriegslisten, und Ueberfall sind kein Betrug). Auch scheint es unrecht, einen Preis auf den Kopf eines feindlichen Heerfürers zu sezen (der kein Rebel ist): denn dadurch wird der öffentliche Krieg zum Privatkriege. Die Staaten haben es nur mit ihren Feinden zu, und das sind auf gleiche Weise alle Soldaten des Gegners — der besondere Mensch ist nicht zu berücksichtigen.

§. 387.

Kriegslisten — Spionen.

Im Kriege, wo jeder nur darauf ausgeht, dem Andern zu schaden, soll Keiner dem Andern trauen: wer Schaden davon hat, daß er sich durch die List seines Feindes täuschen ließ, mag es sich selbst zuschreiben **): dabey muß aber das Versprechen aufrichtig zu seyn gehalten werden. Nur die Unklugheit zu hintergehen, kann erlaubt seyn, nicht aber das gerechte Vertrauen auf Wahrhaftigkeit. Wer sich unter dem Kleide eines Freundes

---

*) Wie die Rechtsgelehrten auch streiten mögen, Europa hat entschieden. v. Martens Völkerr. §. 268.

**) Mem. de Feuguieres T. III. p. 87. sqq. Conf. Stempellius dis, de strat. bello lic. Vit. 1713.

einschleicht, um Geheimnisse zu erspähen, oder sonst Verrath auszuüben, der darf hart gestraft werden.

*) Darf man Unterthanen seines Feindes bestechen, um sie zur Treulosigkeit zu verleiten, oder sonst zur Rebellion reizen. S. Polit. Journ. 1809. B. II. IX. St. Sept. p. 883. sqq. s. Kamillus und Fabricius. Livius D. I. L. V. D. II. L. XIII. und Tacitus Ann. II. LXXXIIX.

§. 388.

Gefangene.

1) Kriegsgefangenschaft ist keine Sklaverey: 2) der Gefangene darf nicht mißhandelt, und 3) nicht gezwungen werden, gegen seinen vorigen Herren die Waffen zu füren; 4) Kriegsgefangene werden auf Kösten ihrer Nation ernärt. Dagegen darf sich aber auch kein Kriegsgefangener 5) selbst mit Gewalt ranzioniren.

*) Ueber Repressalien gegen Gefangene, und das Recht, sie zu tödten s. Wolf l. c. §. 802. und Vattel L. III. Ch. VIII. §. 151. vergl. mit Grotius III. IV. XIII. und III. XI. XVI.

**) 1) Eine belagerte Stadt muß erst zur Uebergabe aufgefordert werden, ehe man zu militairischen Operationen schreitet: 2) auch nach der verzweifelsten Gegenwehr kann man Kapitulation nicht verweigern: 3) eine Stadt unnöthiger Weise in Asche zu legen, oder die mit Sturm genommen, zu plündern ist unrecht. (Die entgegengesezte europäische (!) Sitte s. Moser Versuch Th. IX. B. I. p. 316.

§. 389.

Rechte auf die Güter der Feinde.

1) Jener Theil eines Landes, den der Feind okupirt hat, darf nichts mehr zur Unterhaltung des vaterländischen Militairs beytragen, weder durch Geld, noch durch Rekrutirungen, noch durch Proviantirung: 2) der Feind nimmt alle Nationalgüter in Beschlag, als Landeskassen,

Magazine, Zeughäuser, und errichtet in der eroberten Provinz eine Regierung, wie sie um seiner Sicherheit willen nothwendig ist. — Er hat zu dem Angegebenen ein Recht, weil es ein nothwendiges Mittel ist, die bewaffnete Gewalt des Gegners zu zerstören, indem man ihrer Erhaltung alle Hülfsquellen abschneidet 3). Die eroberten Provinzen müßen zur Deckung der Kriegslasten gleich den eigenen Ländern des Eroberers beytragen, wenn er sie länger besezt hält: — bey vorübergehenden Eroberungen finden nur Kontributionen statt, wobey Mäßigkeit zu empfehlen ist: denn zu große Erpressungen haben Repressalien zur Folge, und da durch diese die Gleichheit hergestellt wird, entscheiden sie nicht *). 4) Die Güter der Bürger in eroberten Provinzen dürfen auch in allen den Fällen zerstört werden, wo dies der eigne Regent zu thun für erlaubt hält, weil es die Kriegsoperationen nothwendig machen, und man ohnedies nur die Macht seines Feindes verstärken würde **). 5) Man erlaubt die Zerstörungen auch, wenn die Bürger eroberter Provinzen die Gesezе des Krieges verlezen, oder nicht nach Möglichkeit zu den ausgeschriebenen Kontributionen beytragen: allein sollte es hier nicht noch andere Mittel zur Genugthuung, als das Barbarische der Zerstörung geben? und darf der Unschuldige mit dem Schuldigen leiden?

§. 390.

Fortsezung.

Ausser den angegebenen Rechten haben kriegfürende Theile keine mehr auf die Güter ihrer wechselseitigen Unterthanen; denn nicht zwischen diesen wird der Krieg gefürt,

---

*) Die Unterthanen eroberten Provinzen können nicht zum Kriege gegen ihr Vaterland gezwungen werden. Vattel III. XIII. §. 198. Rayneval L. III. Ch. VI. §. 4.

**) Rayneval L. III. Ch. IV. §. 2. 3. 4. Vattel L. III. Ch. IX. §. 165. Wolf J. G. §. 829. 830. Grotius III. XII.

sondern zwischen der bewaffneten Macht der Staaten, und der friedliche Unterthan kann nur in so weit in Anspruch genommen werden, als es um der Zerstörung der bewaffneten Macht willen nothwendig ist. Alle Plünderungen der einzelnen Soldaten, alle unnöthigen Verwüstungen, alles Rauben der Privatgüter ist daher unrecht; es entscheidet nichts, und dient nur dazu, über die Unterthanen des einen Staates dieselben Uebel zu bringen, die seine Soldaten denen des andern Staates zugefügt haben *). 1) Güter und Schiffe friedlicher Unterthanen, die sich beym Ausbruche eines Krieges im Lande befinden, oder, oder erst späterhin dahinkommen, werden freygelassen: 2) der Handel zwischen den Unterthanen der kriegführenden Theile, und die Kommunikation besteht, wo dies nicht durch die Kriegsoperationen unmöglich gemacht ist **). 3) Ueberhaupt wird alles Eigenthum der Privaten, mit denen kein Krieg ist, respektirt.

*) Kapereyen, die eine bloße Verlezung des Privateigenthums sind (Rayneval L. III. Ch. XVI. § 3.), und für den Zweck des Krieges nichts entscheiden (Büsch. Welthändel p. 415. sq. und Bestreben der Völker, sich im Seehandel wehe zu thun p. 110.) wenn sie gleich hie und da ein einträgliches, und darum geschäztes Gewerbe (!) ausmachen (Polit. Journ. 1808. May p. 541.) sind unrecht; und Frankreich verdient alles Lob, daß es den Antrag zur Abschaffung der Kapereyen machte (Büsch was hat Deutschland — zu erwarten 1795. p. 10.) und Preussen und Nordamerika, daß sie die Kapereyen unter sich abschaften. Vertr. v. 1785. A. 3. Martens. Rec. T. II. p. 566.

§. 391.

Postliminium.

Wenn das Wegnehmen der Privatgüter unter dem ehrlichen Namen Beute unrecht ist, so versteht es sich,

*) De Ville de la charge des Gouverneurs de place 1666. p. 493.

**) Daß es möglich sey, auch im Kriege den Handel auf-

daß Privatgüter, welche dem Feinde, der sie weggenommen hat, wieder abgenommen werden, zu jeder Zeit dem rechtmäßigen, erwiesenen Eigenthümer werden müßen zurückgegeben werden *). Was aber die Veränderungen anbetrift, die ein Feind in einer eroberten Provinz mit den unbeweglichen Gütern, der Verfassung u. s. w. vornahm, so wird auch hier alles bey der Wiedereroberung auf den alten Fuß gesezt, weil man die Handlungen eines Feindes, den man als einen ungerechten ansieht, nothwendig als nulle Akte betrachtet. Doch müßen strengen Rechtsgreuelsäzen gemäß (wenn das Recht ausgemacht werden kann!) die Akte eines in einem gerechten Kriege begriffenen Feindes als gültig anerkannt werden.

*) Da Kriegsschäden (denn der Krieg wird nicht so gefürt, wie er gefürt werden sollte) keine zufällige, sondern durch Einwilligung der Nation in den Krieg herbeygefürte, und vermöge des Begriffs der Gesellschaft von Allen auf gleiche Weise übernommene Schäden sind, so müssen sie auch auf das ganze Volk repartirt werden. – Vergl. Weber über Repart. der Kriegssch. 1795., d. s. „Ueber den neuesten Standpunkt — der juristischen Lehre von den Kriegsschäden. 1806."

---

recht zu erhalten, s. zwey Beyspiele. Pol. Journ. 1808. May p. 486. und Septembr. p. 878.

*) Da man in Europa das Recht Beute zu machen anerkennt, so restituirt man die wieder gemachte Beute nicht unbedingt; sonst nahm man an, sie werde nur dann restituirt, wenn sie früher wieder zurückerobert werde, als sie der Feind in Sicherheit gebracht hätte. Dieß ist vorzüglich die (rechtliche?) Meinung der Rechtslehrer, s. Grotius III. IV. III. 1. u. III. IX. XVI. Vattel L. III. C. XIII. §. 196. Wolf J. G. §. 806. Die europäische Sitte hat aber eingefürt, daß wiedereroberte Beute nur dann dem Eigenthümer zurückgegeben werde, wenn sie innerhalb 24 Stunden gemacht wird, sowohl in Landkriegen Steck essais 1794 p. 73. (doch s. Rayneval L. III. Ch. XX. §. 2.) als in Seekriegen. Martens essai conc. les armat. Ch. III. §. 55. 60. (doch s. Rec. T. II. Supl. p. 245. A. XXI.). Anders ist es, wenn Beute gemacht wird, die sich nicht nach den Kriegsgesezen rechtfertigen läßt. Martens l. c. Ch. III. §. 55.

C.

Von Kriegsverträgen.

§. 392.

Prinzip.

Kriegsverträge sind als Staatsverträge (Völkerverträge) zu betrachten; und unterscheiden sich dadurch von andern Staatsverträgen, daß sie nicht um der Realisirung eines Urrechtes willen abgeschlossen werden, sondern sich nur zunächst auf den Krieg und die durch denselben gesezten Verhältnisse, und so erst mittelbar auf die Sicherheit der Nationen beziehen. Als Grundsaz gilt: „jene Verträge, welche von einer militairischen Person innerhalb der Gränzen ihrer Amtsgewalt, und nothwendig gemacht durch den Zweck des Krieges — Erhaltung der eigenen und Zerstörung der feindlichen bewaffneten Gewalt — abgeschlossen werden, verbinden die Nation.“ Man kann der Verbindlichkeit der Kriegsverträge nicht entgegensezen, daß sie als erzwungene Verträge unverbindlich seyen, denn 1) wird einer Nation die Gewalt nie um jener Verträge willen, sondern nur der endlichen Genugthuung willen zugefügt; 2) hat jede Nation ein Recht zur Zufügung der militairischen Gewalt, also auch ein Recht auf das, was als Folge derselben erscheint; 3) sind auch feindliche Nationeu noch an ihr Versprechen gebunden, da das Rechtsgesez für sie immer verbindlich bleibt.

§. 393.

Waffenstillstand.

Waffenstillstand heißt die Uebereinkunft zweyer im Kriege begriffenen Nationen, die Waffen eine Zeitlang ruhen zu lassen. Ein Waffenstillstand für einige Zeit und für einzelne Korps abzuschließen ist ein Recht der Feldherren: der Abschluß eines allgemeinen Waffenstillstandes ist aber Sache der Nation. Während eines Waffenstill-

standes darf kein Theil etwas vornehmen, was dem Andern zum Nachtheile gereicht, und er ohne Waffenstillstand gar nicht hätte vornehmen können. So darf z. B. kein Theil seine Position überschreiten, sich Feindseligkeiten welcher Art immer erlauben, einem blockirten Orte Hülfe zuschicken u. s. w. Vorzüglich aber darf kein Theil die Worte des Vertrags verdrehen *). Der Waffenstillstand, dem keine Zeit seiner Dauer beygefügt ist, muß einige Zeit zuvor aufgekündiget werden, ehe die Feindseligkeiten wieder ihren Anfang nehmen.

§. 394.

Kapitulationen.

Kapitulationen abzuschließen ist gleichfalls ein Recht der Feldherren: denn da es ihnen übertragen ist, die Rechte ihrer Nation mit dem Waffen geltend zu machen, so müssen sie auch berechtiget seyn, diese im Falle der Noth um welchen Preis immer zu erhalten. Kapitulation heißt aber jener Vertrag, vermöge dessen sich ein Kommandirender anheischig macht, dasjenige, was seiner Gewalt untergeben ist, dem Feinde auszuliefern; es mag dies nun eine Festung, ein Truppenkorps oder ein Landstrich seyn. Wenn ein Kommandant sich verbindlich gemacht hat, nach einer bestimmten Zeit eine Kapitulation in Erfüllung zu sezen, auf den Fall während der Zeit keine Hülfe einträfe, so ist er dazu verbunden, wenn er gleich während der Zeit zu neuem Widerstande Kräfte gesammelt hat.

*) Andere Kriegsverträge z. B. Kartels, Sauvegardenkauf u. s. w. sind positiven Ursprungs. Es muß immer strenge das gehalten werden, was versprochen wurde.

**) Die allgemeinen über Verträge überhaupt geltenden Grundsäze finden gleichfalls hier ihre Anwendung, in so weit sie den eigenthümlichen Prinzipien der Kriegsverträge nicht widersprechen.

---

*) S. De Real l. c. Ch. III. Sect. II. f. überhaupt Vattel L. III. Ch. XVI.

§. 395.

Unterhandlungen im Kriege.

Auch mitten im Kriege muß die Möglichkeit bleiben, in jedem Augenblicke den Friedenszustand wieder herzustellen: es darf also keine Nation der Andern es unmöglich machen, Unterhandlungen anzuknüpfen und darum müssen diejenigen Personen, welche zur Eröffnung von Unterhandlungen abgeschickt werden, sobald sie sich als solche zu erkennen geben, unverlezlich seyn. Daß sie nicht getödtet werden dürfen, da sie unbewaffnet erscheinen, versteht sich ohne dies. Welche Zeigen man aber gebrauchen wolle, um die Parlamentairs als solche zu bezeigen, ist Sache des positiven Völkerrechts.

D.

Von den Hülfeleistenden in einem Kriege.

§. 396.

Allgemeine Grundsäze.

In Bezug auf diejenigen, welche Hülfe für einen Krieg versprochen haben, gelten folgende allgemeine Grundsäze: 1) der casus foederis kann nur dann als vorhanden angenommen werden, wenn derjenige, welcher Hülfe versprach, auch eine gerechte Ursache zum Kriege hat *), und das Versprechen nach den für Bündnisse überhaupt geltenden Grundsäzen besteht **): 2) auf welche Weise ein Volk

---

*) §. 370. De Thou hält es für schändlich, sich ohne gerechte Ursache blos um Geldeswillen zu einem Kriege zu vermieten. Hist. L. LXI. ad a. 1557. s. auch Guicciardini l. c. L. IX. ad a. 1511. u. L. XVII. ad a. 1526. Barre hist. d'Allemagne ad a. 1525. (d. bem. Reichsabsch. 1570. A. 4. 5.). Noch weniger kann es recht seyn, beyden kriegfürenden Theilen zugleich Truppen zu vermieten. Hottenger Method. leg. hist. helv. p. 616.

**) S. I. §. 371. sqq.

auch immer einen andern Hülfe leisten mag, so ist dasjenige, gegen welches die Hülfe gcleistet wird, berechtiget, den Hülfeleistenden Theil als Feind zu behandeln *). Die Verschiedenheit der Rechtsverhältnisse, die bey den verschiedenen Arten von hülfeleistenden Theilen (societas — commodatum — locatio conductio s. §§. sqq.) eintreten, beziehet sich daher nur auf die Verbundenen selbst.

§. 397.

Alliirte in einem gemeinschaftlichen Kriege.

Wenn zwey Völker sich versprechen einen Krieg mit verbundenen Kräften gemeinschaftlich so zu füren, als machten sie nur ein Volk aus, so heißen sie Alliirte in einem gemeinschaftlichen Kriege (societas belli — societé de guerre). 1) Beyde entwerfen gemeinschaftlich den Operationsplan; 2) schließen in Verbindung und nach

---

*) Grotius II. XVII. III 2. Wolf §. 730. u. 736. Rayneval L. XII. §. 4. 6. Martini C. XXIII. §. 553. Schrodt P. III. C. VI. §. XXIII. De Real T. V, S. II. Ch. II. D. s. Vattel L. III. Ch. VI. §. 95. u. Glafey C. VIII. §. 45. sqq. — Die Völker haben hier blos die Klugheit um Rath zu fragen, ist es zweckmäßiger, den Hülfeleistenden nicht als Feind zu behandeln, weil man sich seine ganze Macht nicht über den Hals ziehen will, so betrachtet man ihn nicht als hauptkriegfürenden Theil: ist es aber den Umständen gemäßer, in offenbarer Feindschaft mit ihm zu leben, so behandelt man ihn als Feind. Einen vortreffliche Kommentar liefert die Rede, welche Guicciardini Pandolfo Pertrucci halten läßt, und das Betragen der Alliirten l. c. p. 286. 291. 313. ad a. 1511. u. 1512. s. auch Flassan T. V. p. 105. und Moser Versuch Th. X. B. I. p. 5. sqq. — In den von Glafey l. c. K. VIII. §. 53. 54. angefürten Fällen, wo man einen Hülfeleistenden nicht als Feind behandeln, lag immer nur eine politische Ursache zum Grunde. Durch das positive Völkerrecht wurde also in diesem Punkte nichts abgeändert. S. noch De Real l. c. Ch. I. S. I. in fine.

wechselseitiger gleicher Uebereinkunft Frieden: 3) beyde haben an den Eroberungen Antheil, und 4) das jus postliminii findet unter ihnen so statt, als machten sie nur ein Volk aus. (Dies alles, wo nicht besondere Verabredungen eintreten).

§. 398.

Hülfeleistende Alliirte.

Hülfeleistende Alliirte (im engern Sinne) heißen diejenigen, welche einem andern Volke auf den Fall eines Krieges versprechen, ihm einen Theil ihrer Truppen zu leihen. (Commodatum). Der hülfeleistende Theil hat hier keinen andern Zweck, als den Zwecken des kriegfürenden Volkes zu dienen, und dieses gebraucht die überlassenen Truppen, ohne durch den Alliirten beschränkt zu seyn, so, wie es der Zweck der Verbindung und der Gang des Krieges erfordert. Der hülfeleistende Theil nimmt weder an der Entwerfung des Operationsplanes, noch an den Eroberungen, noch selbst am Friedensschlusse Antheil, (er müßte denn feindlich angegriffen als Hauptkriegfürender Theil auftreten), ist aber verbunden, seine Truppen zu erhalten, zu rekrutiren und sie zur Disposition des Alliirten bis zum Ende des Krieges zu lassen. Wird der Hülfeleistende nicht als Feind behandelt, so tritt das postliminium nur in Rücksicht auf die gesandte Hülfe statt, sonst durchgängig. (Besondere Verabredungen können die angegebenen Rechtsverhältnisse ändern).

§. 399.

Subsidientruppen.

Vermietet ein Volk einem Andern einen Theil seiner Truppen zu einem Kriege, um Geld, so ist ein Miethvertrag vorhanden: (locatio conductio). Die Rechtsverhältnisse zwischen dem kriegfürenden Volke und demjenigen, welches Subsidientruppen schicket, sind ganz dieselben wie zwischen dem hülfeleistenden Theile und dem krieg-

fürenden (§. praec.). Nur was das jus postliminii anbetrifft, so ist das Volk, welches Subsidientruppen giebt, so lange blos wie ein neutrales Volk zu betrachten *), als es nicht um der Subsidientruppen willen angegriffen wird. Es versteht sich von selbst, daß immer der Theil, welcher wegen geleisteter Hülfe angegriffen wird, von dem Alliirten unterstüzt werden müsse.

E.

Rechte der Neutralen in einem Kriege.

§. 400.

Recht auf Neutralität.

Ein Volk, welches keine gerechte Ursache zum Kriege hat, darf sich nicht in die Händel dritter Personen mischen, es muß neutral bleiben: — hat es aber auch eine gerechte Ursache zum Kriege, so kann es dennoch auf sein Recht der Selbsthülfe verzichten, und muß daher so lange als neutral angesehen werden, als es nicht freywillig sein Recht durch die Waffen geltend machen will: es folgt dies aus dem Begriffe der natürlichen Freyheit. Selbst in dem Falle, wenn eine Nation durch ein besonderes Rechtsverhältniß zu einem der kriegfürenden Theile verpflichtet wäre, an dem Kriege Antheil zu nehmen, so kann es doch seine Verbindung aufgeben **), und ist alsdann ebenfalls als eine neutrale Macht zu betrachten ***). In diesem Falle

---

*) Martens essai. Ch. III. §. 50.

**) Ob dies Recht oder Unrecht sey, kommt der dritten Macht nicht zu zu entscheiden, ihr muß es genug seyn, daß ein Volk sich für neutral erklärt habe.

***) S. die Neutralität des nördlichen Teutschlands. Martens Rec. T. VI. p. 503. 1795. Neapel 1599. Guicciardini l. c. L. IV. Holland 1778 — 1780. Büsch Welth. p. 117.

aber wird ein Volk seine Neutralität ausdrücklich erklären müssen, sonst aber ist auch dieses nicht nothwendig.

*) Wenn es nun gleich kein Recht giebt, ein Volk zur Theilnahme an einem Kriege zu zwingen, so leitet man doch aus dem Falle der Noth das Recht ab, sich eines neutralen Landes ganz oder zum Theile zu bemächtigen. S. De Real l. c. Uebers. 1766. Ch. II. Sect. VIII. p. 166 — 674. Glafey K. II. §. 171. Bemerke Grotius II. II. X.

§. 401.

Verbindlichkeiten der Neutralen.

Ein Volk, welches als neutral angesehen werden will, muß sich auch neutral betragen: 1) es darf auf keine Weise an dem bestehenden Kriege Antheil nehmen, weder selbst, indem es einen der kriegfürenden Theile durch Truppen, Schiffe, Subsidiengelder, Einräumung von Festungen, ausschließende Gestattung des Durchmarsches unterstüzet, noch indem es seinen Unterthanen erlaubt, Feindseligkeiten gegen eine der kriegfürenden Mächte vorzunehmen, oder Eine vor der Andern auf welche Weise immer durch Hülfe zu begünstigen: 2) es darf keinem der kriegfürenden Theile erlauben, Handlungen in seinem Lande, Häfen (überhaupt innerhalb seiner Gränzen) vorzunehmen, welche ihm vortheilhaft und eine Folge des Krieges sind *): 3) es darf keinen der kriegfürenden Theile auf irgend eine Weise im Handel vor dem Andern begünstigen, sobald der Begünstigte dadurch einen Zuwachs an Kräften, und eine Erleichterung in seinen Operationen erhält. Doch kann sich kein kriegfürender Theil darüber beklagen, wenn die Unterthanen einer neutralen Macht lieber mit seinem Gegner als mit ihm handeln, weil jener besser bezahlt: nur die Regierung der neutralen Macht darf sich nicht durch

*) Fälle s. Vattel L. III. Ch. VII. §. 132. Rayneval L. III. Ch. XVII. §. 3. Martens essai Ch. II. §. 36. Schrodt P. III. C. VI. §. XX.

Verbote in den Handel mischen. Ein Volk, daß die Gesetze der Neutralität überschreitet, kann als Feind behandelt werden.

*) Will ein neutrales Volk beyden kriegfürenden Theilen gleiche Rechte einräumen, so hängt es doch immer von diesen ab, ob sie es gestatten wollen.

§. 402.

Rechte eines neutralen Volkes a) Gebiet.

Jedes neutrale Volk hat das Recht, 1) darüber zu wachen, daß keiner der kriegfürenden Theile sich Feindseligkeiten in seinem Gebiete erlaube *); 2) es hat das Recht, den kriegfürenden Theilen den Durchmarsch zu verweigern, wenn sie sich weigern unbewaffnet, unter Eskorte, in kleinen Haufen und Kautionsleistung für allen Schaden, den sie allenfalls verüben könnten, durchzupassiren **). (Da Flüsse und Straßen zu Jedermanns Gebrauche sind, so kann das Recht des Durchzuges nicht schlechterdings verweigert werden); 3) es kann den Durchmarsch schlechthin verweigern, wenn die Gestattung desselben den Feind in das Land ziehen, oder sonst gefärlich werden würde: ja es darf einen kriegfürenden Theil, der sich im Nothfalle ***) in ein neutrales Gebiet ziehen will, mit gewaffneter Hand zurücktreiben, sobald sie fürchten muß, daß der Gegner seinem geschlagenen Feinde folgen werde.

---

*) D'Abren traité des prises marit. P. I. C. V. §. 14. Bynkershoek Qu. J. P. L. I. C. VIII.

**) Gagliani dei doveri etc. 1782 L. I. C. VIII. §. 3—5. Wolf §. 693.

***) Im Nothfalle will man die Verlezung des neutralen Gebiets gestatten. Glafey C. II. §. 174.

§. 403.

b) Güter seiner Bürger.

Bewegliches Eigenthum der Unterthanen eines neutralen Staates in einem feindlichen Gebiete muß alle mögliche Sicherheit genießen, da ja schon Privatgüter freundschaftlicher Unterthanen nicht verlezt werden dürfen. Wenn aber Unterthanen eines neutralen Staates in einem feindlichen okupirten Lande unbewegliches Eigenthum besizen, so werden sie in Bezug auf dasselbe gleich den Unterthanen des feindlichen Staates behandelt, weil sie in Bezug auf diese Güter wirklich Unterthanen desselben sind *). Als eine grobe Verlezung neutraler Mächte muß es angesehen werden, wenn ein kriegfürender Staat sich erlaubt, auf die in seinen Häfen befindlichen Schiffe neutraler Mächte Embargo zu legen, selbst dann, wenn er den Gebrauch vergüten wollte **). Im Falle der Noth, d. h. dann, wenn ein Staat sich allein durch die Schiffe der neutralen Mächte retten kann, macht man eine Ausnahme.

§. 404.

c) Auf freyen Handel.

Da kein Volk durch Handlungen Dritter etwas von seinen unbestreitbaren Rechten verlieren kann, und jedem Volke das Recht zusteht, mit allen Völkern Handel zu treiben, so ist klar, daß der Handel neutraler Mächte nicht aufgehoben werde, wenn zwey Völker mit einander Krieg füren, sondern das den neutralen Völkern mit ihnen so wie im Frieden Handel zu treiben erlaubt seyn müsse. Auf der andern Seite hat jeder kriegfürende Theil ein Recht auf Zerstörung der bewaffneten Macht seines Gegners, also auch ein Recht, daß keine Nation etwas vornehme,

---

*) Vattel l. c. L. IV. C. V. §. 73. Lampredi del Comercio — in tempo di Guerra 1788. T. I. p. 168.

**) Doch s. de Real l. c. C. II. S. IX. Steck essai 1794. Ch. II. Gaglianil. c. T. I. p. 284.

wodurch ihm die Erreichung dieses Zweckes unmöglich gemacht oder erschwert werde. Und darum hat jeder kriegfürende Theil ein Recht, den Handel der Neutralen zu stören, in so ferne er zur Erhaltung der bewaffneten Macht seines Gegners dient. Als Regel gilt also der Saz: „die neutralen Mächte können mit den kriegfürenden Theilen wie im Frieden handeln" (sowohl von einem Hafen zum andern, als vom Mutterlande zu den Kolonien) — Einschränkungen erhält der Saz: „Neutrale dürfen durch ihren Handel die bewaffnete Gewalt der kriegfürenden Theile nicht unterstüzen."

*) Das Recht des unbeschränkten freyen Handels der Neutralen, welches durch so viele Verträge anerkannt wurde (Moser Versuch Th. VIII. K. III. p. 459. sqq. Hübner de la faisie des batimens neutres T. I. Ch. IV. §. 4. sqq. p. 68. La liberté de la navigation 1780. S. V. §. 30. p. 31. Bynkershoek Qu. J. P. T. V. L. I. C. IX. §. 10. p. 67.), zu dessen Aufrechterhaltung 1780 die erste (die Aktenstücke s. Dohms Mat. zur Stat. Lief. IV. p. 177—296. u. Martens Rec. T. IV. p. 345. sqq. einiges auch T. II. und III. conf. Goerz Mem. ou prec. hist. sur la neutr. armée etc. 1795.) und 1800 die zweyte (die Aktenstücke s. Martens l. c. T. II. Supl. p. 344—487.) bewaffnete Neutralität abgeschlossen wurde, ist nun, nachdem es von den Engländern zum erstenmale 1756. angefochten wurde (Saalfeld Völkerr. §. 248—257.) durch die Dekrete vom 21. Nov. 1806. (Moniteur 1806. n. 339.), und vom 7. Jan. 1807. (Polit. Journ. 1807. Jan. p. 81.) ganz zernichtet. Doch da Frankreich das Dekret vom 21. Nov. nur als eine Repressalie erließ, so ist zu hoffen, daß mit dem Frieden die alte Ordnung der Dinge wieder hergestellt werde. Vgl. den Brief v. Champagny in Jason Spt. 1809. p. 295. sqq.

§. 405.

Einschränkungen des freyen Handels.

Nach der angegebnen Einschränkung des Handels der Neutralen ist jede Nation berechtiget 1) zu verhindern, daß kein Neutraler ihrem Gegner solche Handelsartikel zu-

füre, welche unmittelbar zur Bewaffnung einer Armee oder Ausrüstung einer Flotte dienen können (Kontrebande)*). Alle jene Sachen hingegen, welche erst uoch einer Verarbeitung bedürfen, ehe sie zu Rüstungen gebraucht werden können, dürfen nicht als Kontrebande betrachtet werden, den jedes Recht, welches blos Ausnahme (wie hier der Krieg) unveräußerliche Rechte (wie das auf freyen Handel überhaupt) beschränket, muß einschränkend erklärt werden. Eben so können alle Arten von Genußmitteln nicht zu der Kontrebande gerechnet werden, auch noch aus dem Grunde nicht, weil sie zum Gebrauche einer ganzen Nation dienen **). 2) Die Zufuhr von Lebensmitteln in blokirte Orte ist eine Unterstüzung der bewaffneten Macht, denn sie verhindert, daß der Ort nicht aus Hunger übergeben werden müsse: sie dient also dem Feinde eine Waffe zu erhalten, und kann daher von den kriegfürenden Theilen untersagt werden ***). Als ein blokirter Hafen ist aber nur derjenige zu betrachten, welcher von der Landseite durch Batterien, und von der Seeseite durch eine hinlängliche Anzahl Schiffe so eingeschlossen ist, daß man in demselben ohne augenscheinliche Gefahr nicht einlaufen kann.

*) Diese lezte Bestimmung, welche vorzüglich die bewaffnete Neutralität 1780 (Wenk J. G. R. T. I. p. 195. Dohm l. c. p. 173) und die zweyte 1800 (Martens Rec. T. II. Supl. p. 409. Art. III. 3.) als Grundsaz aufstellte, wurde vielfach von den Engländern verlezt (Jakobsen prakt. Seerecht Th. I. p. 556 — 559., doch bem. Büsch Bestreben K. VII. p. 316.), wogegen als Repressalie die franz. Verordnung vom 21. Nov. 1806. erschien, auf welche die Englander dann wieder mit dem Dekrete vom 11. Nov. 1807 (Pol. Journ. Dez. 1808 p. 1228)

---

*) Gewöhnliche Bestimmung der Kontrebande. S. Martens T. II. Supl. p. 477. Art. III. 2. Willkührliche Ausdehnung. eod T. VI. p. 757. u. T. V. p. 265.

**) Ueberhaupt müssen hier positive Bestimmungen eintreten.

***) Vattel L. III. Ch. VII. §. 117. Grotius III. I. V. 3. Bynkershoek l. c. T. V. p. 83.

antworteten, wozu noch das Dekret der nordam. Freystaaten vom 1. März 1809 kömmt, so daß jezt beynahe die ganze Welt in Blokadezustand erklärt ist.

**) Die Strafe der Kontrebande ist Wegnahme der kontrebanden Waaren (auch in Europa anerkannt. Lampredi (Umarbeitung 1802 von Peruchet) §. 9. n. a. Jakobsen prakt. Seerecht B, II. p. 18 Martens precis L. VIII. Ch. VII. §. 319.): andere Rechtslehrer wollen, daß das ganze Schiff der Konfiskation unterliege, wenn der Eigenthümer desselben und der Schiffer darum wußten, daß Kontrebande auf dem Schiffe sey. Bynkershoek l. c. L. I. C. XII. XIII. XIV. Hübner de la saisie des bat. neutr. T. II. P. II. Ch. III. p. 183. sqq Essai sur la liberté de la nav. §. 90—105. p. 90. sqq. Unbedingt aber und Konfiskation des ganzen Schiffes tritt nach europäischer Sitte ein, wenn ein Schiff in blokirte Orte Waaren bringen will: Steck Handlungs- und Schifffartsvert. p. 188. Nau Völkerseer. §. 166. — Durchaus keine Konfiskation kann statt finden 1) wenn der Neutrale den Ausbruch eines Krieges nicht wußte, oder 2) sich darüber im gerechten Irrthum befand, daß ein Ort (Hafen) in Blokadezustand sey. — Alles Gesagte gilt auch von Festungen, die ganz im Lande liegen.

§. 406.

Frey Schiff, frey Gut.

Daß Feindesgut (i. e. feindliches Eigenthum) von neutralen Schiffen nicht weggenommen werden könne*), erhellt schon daraus, daß ein neutrales Handelsschiff eine wandernde Kolonie der handelnden Nation ist **), und der neutrale Boden respektirt werden muß: aber es kann auch noch so bewiesen werden. Kriegfürende Theile haben nur jene Rechte gegen einander, welche nothwendig sind um der Zerstörung der bewaffneten Gewalt willen. Allein Konfiskation des feindlichen Gutes auf neutralen Schiffen fürt nicht nur nicht Zerstörung der bewaffneten Gewalt des

---

*) Die Rechtlichkeit der Wegnahme behauptet unter andern Bynkershoek l. c. T. V. p. 106.

**) Jason Sept. 1809. p. 295. (Champagny.)

Feindes, sondern bringt diesem im Gegentheile Vortheil *). Denn wenn Feindesgut auf neutralen Schiffen nicht sicher ist, so mussen alle Nationen, welche die Güter im Kriege begriffener Nationen bedürfen, diese kaufen, ihre eigne Güter ihnen auf Spekulation zufüren. Dadurch gewinnt aber offenbar die kriegfürende Nation: denn sie fürt nun einen direkten Verkaufshandel, die neutrale nur einen Kommissionshandel; jene macht den Preis, und diese muß, wenn sie die Fracht nicht verlieren will, ihre Waaren losschlagen; dort ist der Verkauf gewiß, hier ungewiß; hier ist Risiko, dort durchaus keines. Gewinnt aber die kriegfürende Nation durch Wegnahme ihrer Güter auf neutralen Schiffen, so ist die Konfiskation als unzweckmäßig ganz zu verwerfen.

*) Daß erwiesenes Freundesgut auf feindlichen Schiffen unverlezlich sey, versteht sich von selbst. Rayneval l. III. Ch. XV. §. 4. Grotius III. VI. VI. Bynkershoek l. c. T. V. p. 98. La liberté de la navig. §. 50.

**) Der Grundsaz: „frey Schiff, frey Gut (mit dem freylich der nicht zu billigende: „unfrey Schiff, unfrey Gut" zusammenhieng), wurde in den neueren Zeiten beynahe als allgemeine Maxime in Europa angenommen, s. Hübner l. c. T. II. P. II. Ch. IV. La liberté de la navig. §. 97. 100. sqq. Steck l. c. p. 214. sqq Büsch Bestreben 1800. K. II. p. 55. sqq. bis England veranlaßt durch den Revolutianskrieg (de Martens l. c. T. V. p. 264. 268. — siehe dagegen Frankreich eod. T. VII. p. 757. sqq. vergl. p. 774.) und gar erst nach den Verfall der zweyten bewaffneten Neutralität (s. de Martens Rec. T. II. Supl. p. 477. Art. III. 2.) seinen willkührlichen Seekodex immer weiter ausdehnte, worauf die oben (§. 404. *) angegebenen Dekrete erfolgten, durch die nun alle feindlichen Produkte für Kontrebande erklärt sind. Doch sind dies nur vorübergehende Verfügungen, welche den eigentlichen Rechtsgrundsaz nicht ändern! — Daß aber nicht die Engländer allein der Störung des neutralen Handels schuldig seyen: darüber s. Naul. c. p. 158. sqq. 180. sqq. Büsch Bestreben ꝛc. K. V. p. 208—251. K. VIII. p. 316.

*) Büsch Welthändel p. 415. Joufroy le droit des Gens. maritime 1806. p. 45.

§. 407.

Untersuchung neutraler Schiffe.

Nimmt man an, daß überhaupt feindliches Privateigenthum frey sey, so ist die Untersuchung: „ob ein Schiff neutral sey oder nicht?“ unnüz. Wenn aber das Kapern noch als recht anerkannt wird, dann ist die Untersuchung der Neutralität eines Schiffes allerdings von Interesse, und jeder Kauffahrer, welcher als neutral anerkannt werden will, muß sich durch hinlängliche Papiere darüber legitimiren, daß er Eigenthum eines neutralen Volkes sey *). — Aber auch neutrale Schiffe müssen sich der Untersuchung unterwerfen, damit die kriegfürenden Nationen erkennen können, ob sie keine Kontrebande mit sich füren. Streitig ist, ob ein neutraler Kauffahrer, der unter Eskorte eines Kriegsschiffes seiner Nation segelt, am Bord untersucht werden könne, und die Papiere über seine Ladung vorlegen müsse, oder ob sich die feindliche Nation mit der Erklärung des kommandirenden Offiziers der Eskorte begnügen müsse, daß das Schiff keine Kontrebande enthalte? Die Erklärung des kommandirenden Offiziers im Namen seines Staates gegeben scheint respektirt werden zu müssen, so gewiß kein Volk ein Recht hat, die Wahrhaftigkeit und Ehrlichkeit eines andern in Verdacht zu ziehen, bis es Beweise vom Gegentheile hat **). Aber sobald eine Nation einmal von einer Andern durch eine falsche Aussage hintergangen wurde, oder in einem gegebenen Falle solche Umstände eintreten, die einen besondern Verdacht begrün-

---

*) Welche Förmlichkeiten und Umstände die Eifersucht und das Mißtrauen der zur See herrschenden Völker hier eingefürt habe: s. Azuni droit maritime T. II. Art. IV. p. 274. Jakobsen l. c. B. II. p. 250 — 407.

**) S. auch Tetens Consid. sur les droits recipr. p 110. u. de Martens T. II. Supl. p. 368., d. s. Rayneval L. III. Ch. XV §. 6. u. de Martens essai Ch. II. p. 70. sqq. conf. mit Rec. Supl. T. II. p. 479. A. IV. 3. 4. 5.

den, dann scheint ihr das Recht der eignen Untersuchung nicht mehr abgesprochen werden zu können.

*) Was hier von der Untersuchung wegen der Kontrebande bemerkt wurde, findet auch bey der Untersuchung wegen der Neutralität eines Schiffes statt, wo diese nothwendig ist.

§. 408.

Fortsezung.

Sollte ein Schiff keine Papiere haben, aus denen man die Qualität seiner Ladung selbst erkennen kann, oder sollte es seine Papiere absichtlich unterdrückt oder vernichtet haben, so unterliegt es deswegen noch keiner Konfiskation, sondern es tritt Untersuchung der Waaren selbst ein, und nur die Kontrebande wird weggenommen. Selbst dann, wenn sich ein neutrales Schiff der Untersuchung widersezen sollte, kann der Eigenthümer zu nichts weiter, als zum Schadensersaze angehalten werden. Uebrigens darf sich das untersuchende Schiff keine Gewaltthätigkeiten erlauben, oder sich die genommenen Güter ohne vorausgegangene Untersuchung von Seiten des Staates, dem es angehört, zueignen. Hat ein Kapteur mit Unrecht konfiszirt, so wird er für allen verursachten Schaden verbindlich.

*) Man nimmt an, daß ein neutrales Schiff, wenn es auf eine der eben angegebenen Arten die Untersuchung über seine Neutralität zu vereiteln sucht, der Konfiskation unterliege. Azuni l. c. Art. 5. p. 265. Naul c. §. 166. Jakobsen Th. II. P. 454. sqq. Conf. de Martens essai Ch. II. p. 75. sqq.

§. 409.

Prisengerichte.

Der Kapteur muß, wie so eben bemerkt wurde, ehe er sich die Kontrebande auf einem Schiffe zueignet (und wo Kapern feindlicher Schiffe überhaupt erlaubt ist, ehe er ein angebliches neutrales Schiff als Prise betrachtet), die Sache erst von seinem Staate untersuchen lassen.

Man hat zu dem Zwecke gewisse Gerichte unter dem Titel Prisengerichte niedergesezt. Allein es fragt sich: ob einer Nation allein die Untersuchung über die Rechtmäßigkeit einer Konfiskation oder Prise zustehen könne? — Es ist gewiß, daß jede Nation ein Recht habe Behörden niederzusezen, um Ausländer gegen die Ungerechtigkeiten ihrer Mitglieder zu sichern — allein eben so gewiß ist es, daß keine Nation über die Rechte der Völker einseitig Gesetze geben könne, und wenn jedes Volk an der Gesezgebung Theil nehmen darf, so muß es auch an der Gerichtsbarkeit Theil nehmen: denn die Gerichte sind es ja eben, die darüber wachen, daß die Gesetze in Erfüllung gehen. Wenn Konfiskationen statt finden, ist eine Frage des Völkerrechts: daher müssen auch alle interessirte Völker an der Entscheidung der zweyten Frage Theil nehmen: „ob in einem gegebenen Falle Konfiskation mit Recht eingetreten sey?“ Prisengerichte können daher nur als Polizeygerichte von einer Nation einseitig errichtet werden, als Justizgerichte müssen sie gemeinschaftlich von der neutralen und kriegfürenden Nation bestellt werden*).

*) Da die positiven Völkerrechte in mehreren Punkten von den hier vorgetragenen Grundsäzen abweichen, so ist klar, daß dort noch eine Menge Fragen vorkommen können, die hieher nicht passen: meine Absicht war auch durchaus nicht, hier das positive Völkerrecht vorzutragen (was man vielleicht aus den Zitaten schließen könnte), ich wollte diese so wichtige Materie nur durch beständiges Hinweisen auf die Geschichte interessant machen.

**) Daß die ganze hier vorgetragene Theorie über die Selbsthülfe der Völker zusammenfalle, sobald auch nur eine Nation die Grundsäze derselben überschreitet, das versteht sich, aber dann ist die Richtigkeit der Theorie nicht die Schuld ihrer Mangelhaftigkeit, sondern des Egoismus der

---

*) Conf. Hübner l. c. T. II. P. I. Ch. 1. II. Gagliani L. I. C. IX. §. VIII. Lampredi T. I. p. 172. sqq. S. auch Expos. des motifs, qui ont determ. le Roi, à mettre arêt sur les capitaux hypoth. sur la Silesie etc. Berlin 1754.

Völker! Die Rechtslehre stellt das Ideal auf — aber zwischen dem Ideale und der Wirklichkeit muß noch ein Bindungsmittel stehen, welches beyde vereiniget, welche das Ideal in die Wirklichkeit einfürt, uud das fehlt unter Völkern!

F.

Vom Frieden.

§. 410.

Objekt des Friedens.

Der Friede kann zwischen den kriegfürenden Theilen zu jeder Zeit wieder hergestellt werden; und muß wieder hergestellt werden, sobald der Zweck des Krieges erreicht ist. Im Friedensschlusse ist 1) über jene Punkte zu entscheiden, um derenwillen der Streit angieng; 2) über den Punkt der Genugthuung, oder darüber, wer die Unkösten des Krieges tragen müsse; 3) über die Sicherheit desjenigen, der von dem Andern ungerechter Weise angegriffen wurde. Um dieser Sicherheit willen hat derjenige Theil, auf dessen Seite die Gerechtigkeit ist, das Recht einen Theil seiner Eroberungen zurückzubehalten *); 4) da endlich durch den Krieg alle Verbindungen zwischen den Völkern zerrissen wurden, so werden auch diese wieder angeknüpft. — Ein Friedensschluß vereiniget demnach in sich mehrere Arten von Verträgen, man könnte sagen alle, da er gewöhnlich das ganze Daseyn zweyer Völker umfaßt, und ihre Verhältnisse aufs neue ordnet. Der allgemeine Grundsaz für Friedensschlüsse ist: „jeder Friedensschluß besteht so lange, als er den Prinzipien der Verträge ge-

*) Das auch bey Eroberungen, die eine Nation macht, die Fürsorge für das Gleichgewicht nicht vernachlässiget werde, darüber s. z. B. Moser Versuch Th. X B. I. p. 478. Die Trippelallianz Ancillon l. c. T. VI. p. 146. das Haager Concert Koch l. c. T. III. p. 101. Die Quadrupelallianz. Eichhorn l. c. Th. I. p. 288.

mäß abgeschlossen ist, welche er enthält — und was uns überhaupt berechtiget, von einem Vertrage abzugehen, berechtiget uns auch von einem Friedensschlusse abzugehen." Muthwilliger Friedensbruch hingegen ist das größte und schädlichste aller Verbrechen.

*) Mögen immer jene Nationen, welche Ueberwundenen Geseze geben, wenn auch auf ihrer Seite das Recht und die Macht ist, mit Mäßigkeit bey ihren Friedensschlüssen zu Werke gehen, s. Livius D. I. L. VIII. C. XX. XXI Machiavelli discorso L. C. LIX. Tacitus sagt: Ne credideris, ullum populum aut hominem in ea conditione, cujus illum poeniteat, diutius quam necesse sit, mansurum!

§. 411.

Arten Frieden zu schließen.

An einem Friedensschlusse müssen in der Regel alle diejenigen Völker Antheil nehmen, welche am Kriege Antheil genommen hatten. Die kriegfürenden Mächte können nun durch schriftliche Verhandlungen über die Punkte des Friedens übereinkommen, oder eine dritte Nation zum Schiedsrichter in ihren Streitigkeiten erwälen, oder endlich auf einem Kongresse zusammenkommen, um da den Frieden zu debattiren. Die lezte Art den Frieden herzustellen ist die gewöhnliche, aber auch bey weiten (wenigstens sonst) mit den größten Schwierigkeiten und Umständen verbunden *): und (was das Schlimmste ist) hat man denn endlich alle die Schwierigkeiten, welche Rangstreitigkeiten, böser Wille, Habsucht dem ersehnten Friedenswerke in den Weg legen, überwunden, so hat man doch nur allenfalls ein Werk zu Stand gebracht, das an einem schiefen Fenster **) wieder scheitern kann.

*) Auch mit Friedensschlüssen sind gewöhnlich Garantien verbunden, allein wo ist die Garantie der Garantie? Flassan T. IV. p. 369.

---

*) Zur Probe s. man Mem. d'Estrades Vol. VII. VIII IX.

**) Mem. de St. Simon T. I. p. 22.

§. 412.

Folgen des Friedens.

Ist der Friede unterzeichnet, so müssen (wenn nicht schon ein Waffenstillstand vorhergieng) nun 1) alle Feindseligkeiten aufhören: 2) die feindlichen Truppen verlassen die Länder, die sie besezt hielten: 3) die im Frieden festgesezten Stipulationen werden erfüllt: 4) die noch nicht bezahlten Kontributionen werden — wo nicht besonders darüber bestimmt ist — als erlassen angesehen: 5) die Geißeln werden auf freyen Fuß gesezt, wo welche mitgenommen wurden: 6) die Kriegsgefangenen wechselseitig ohne Auswechselung zurückgegeben: 7) es tritt eine Generalamnestie für alle Beleidigungen ein, welche sich die kriegfürenden Mächte, und ihrer wechselseitigen Unterthanen, oder sogar ein Unterthan seinem Regenten durch Uebertritt zu dem Feinde (doch nur wenn er im Frieden begriffen ist), zugefügt haben *): 8) endlich wird auch Handel und Wandel auf den Friedensfuß zwischen den versöhnten Mächten wiederhergestellt.

III.

Gesandtschaften.

§. 413.

Begriff.

Alle Völker haben eine Menge Geschäfte mit einander abzuthun, welche sie nicht selbst besorgen können, und die doch nothwendig um ihrer Sicherheit und ihres Wohlstandes, um des Krieges und Friedens, und um anderer Urrechte willen abgethan werden müssen. Es muß also ein Medium geben, durch dessen Hülfe Völker in Verbindung treten und ihre Angelegenheiten besorgen, und dieses ist

---

*) Glafey l. c. C. VII. §. 36 — 74. Schrodt P. III. C. II. §. III — XVIII.

der Gesandte, d. h. jene Person, der ein Volk das Recht übertragen hat, ihre Angelegenheiten mit einem andern Volke zu besorgen *). Nach reinem Völkerrechte giebt es nur eine Klasse von Gesandten **), und da alle Völker gleichen Rang haben ***), kann auch von einer Präzedenz nicht die Rede seyn.

§. 414.

Recht Gesandte zu schicken.

Da Gesandte im Namen der Völker unterhandeln, so können nur jene Personen als Gesandte erkannt werden, die vom Volke selbst, oder von jener Person, welcher die höchste Gewalt übertragen ist, zum Unterhandeln autorisirt sind. Privatpersonen können nur aus spezieller Konzession des Regenten das Gesandtschaftsrecht ausüben †): Reichsstände in einer Monarchie haben es nur, wenn der Thron vakant ist ††); und vertriebene Regenten †††) und Mitglieder einer regierenden Familie, die nicht wirkliche Regenten sind, können sich desselben gar nie anmaßen ††††).

*) Da nach allgemeinen Begriffen alle Völker souverain sind, so kann hier schlechthin keinem das Gesandtschaftsrecht abgesprochen werden. Giebt es aber irgendwo nicht souveraine Völker, so haben sie auch (in so ferne sie nicht souverain sind) kein Gesandtschaftsrecht, weil sie ihre Angelegenheiten nicht nach eigenem Gutdünken und eigener Einsicht abthun dürfen.

---

*) Fürstenerius de supr. princ. p. 25.

**) Ursprung der verschiedenen Arten der Gesandten und ihrer Klassen v. Martens l. c. §. 188—192.

***) §. 341.

†) S. z. B. Vattel L. IV. Ch. V. §. 61. Vie d'Amboise par le Gendre 1726. p. 102.

††) Wicquefort le parfait Ambass. p. 71.

†††) Vattel L. IV. Ch. V. §. 68.

††††) D. S. Eichhorn l. c. B. II. p. 24. u. a. m. O. Flassan T. VI. p. 430.

§. 415.

Papiere der Gesandten.

Wenn nur jener als Gesandter seiner Nation zu betrachten ist, den sie zum Unterhandeln autorisirt hat, so kann nur jener als Gesandter anerkannt werden, der sich als Unterhändler legitimirt. Die Urkunde, worinn dies geschieht, nennt man das Kreditiv. Damit aber auch jede Nation wisse, wie weit sie sich mit einem Gesandten einlassen könne, so muß er auch mit einer Vollmacht ausgerüstet seyn, welche den Umfang der ihm übertragenen Gewalt, seine Nation zu verbinden, enthält. Pässe aber bedarf kein Gesandter; da er eine durch ihre Unentbehrlichkeit selbst geheiligte Person, so gut wie der Herold ist.

*) Geheime Instruktionen — Streit über ihre Verschiedenheit von der Vollmacht s. Voß 19. Jahh. B. I. p. 144. sqq. Ueber Chiffern s. Bielefeld instit. polit. T. II. Ch. X. §. 18. sqq. Neyron droit des Gens A. IX. Klüber Kryptographik. Tübing. 1809.

§. 416.

Verbindlichkeit Gesandte anzunehmen.

Da es von der Willkühr einer jeden Nation abhängt, ob sie mit einer andern in Verbindung treten wolle, so steht es auch jeder Nation frey, ob sie einen Gesandten annehmen, d. h. mit ihm unterhandeln wolle. Aber anhören muß sie seine Anträge (wenn sie dieselbe nicht schon in voraus weiß), und den Gesandten wieder frey abziehen lassen, wenn sie nicht mit ihm unterhandeln will: denn keine Nation darf einer andern die Möglichkeit entziehen, mit Andern in Verbindung zu treten, weil dieses ein zur Regierung der Staaten und zu ihrer Existenz unentbehrliches Recht ist. Nur in einem einzigen Falle muß eine Nation sich schlechterdings auf die Anträge eines Gesandten einlassen, nämlich dann: wenn ein Gesandter zur Herstellung des Friedens kommt, und alle Forderungen, welche die beschickte

Nation rechtlich machen kann, zugesteht. Stehende Gesandschaften, die Nationen sich zuschicken, um sich wechselseitig zu bewachen, oder die wenigstens zu diesem Zwecke dienen können, zuzulassen kann keine Nation gezwungen werden, so wenig eine Nation zu dulden braucht, daß eine Andere eine Art Polizey in ihrem Laude ausübe.

*) Keine Nation braucht eine Person als Gesandten anzuerkennen, die ihr nicht gefällt.

§. 417.

Grund der gesandtschaftlichen Vorrechte.

Der Grund der gesandtschaftlichen Vorrechte liegt 1) darin, daß der Gesandte als Repräsentant seiner Nation erscheint, und daher dem Volke, bey dem er sich aufhält so wenig unterworfen seyn kann, als seine eigene Nation es ist: 2) in der stillschweigenden Einwilligung der Völker. Denn wer eine Person als Gesandten annimmt, muß ihr auch diejenigen Vorrechte, diejenige Unabhängigkeit zugestehen, die ihr unentbehrlich ist, um ihre Funktionen auszuüben *). Den Polizeygesezen des Landes aber, wo sich der Gesandte aufhält, ist er eben so gewiß unterworfen, als jeder Nation das Recht zusteht, sich gegen Verlezungen von Seiten der andern zu schüzen **).

*) Kein Gesandter genießt die gesandtschaftlichen Vorrechte früher, als bis er als Gesandter anerkannt ist: bis dorthin betrachtet man ihn als Herold, der so lange unverlezlich ist, als er sich dieser Unverlezlichkeit nicht unwürdig gemacht hat.

**) Die Nothwendigkeit der Gesandten ergiebt sich auch aus der Idee eines Weltbürgerstaates, dessen unentbehrliches Surrogat Gesandte sind als das einzige Mittel noch eine Art von Gesellschaft unter Völkern aufrecht zu erhalten.

---

*) Moser Versuch Th. IV. p. 546. Grotius II. XVIII. IV. 4. De Real Ch. I. sect. IX.

**) S. z. B. Moser Versuch Th. III. p. 224. Th. IV. p. 159. 167. 171. 339.

Müssen aber Gesandte seyn, so müssen auch ihre Vorrechte bestehen, über deren Voraussezung sie allein als Gesandte handeln können.

§. 418.

Freyheit des Gesandten von der Kriminalgerichtsbarkeit.

Wenn ein Gesandter in dem Lande, in welchem er abreditirt ist, ein Verbrechen begeht, so kann er nicht vor dessen Gerichte gezogen und gestraft werden, denn er ist nicht unterthan desselben *). Hingegen ist die beleidigte Nation berechtiget, sich gegen einen Verbrecher zu schüzen: darum kann sie den Verbrecher arretiren und ihn zur Bestrafung an seinen Souverain ausliefern. Ist das begangene Verbrechen ein Staatsverbrechen gegen die Sicherheit und Existenz der beschickten Nation gerichtet, so steht ihr auch zugleich das Recht zu, die Papiere des Gesandten zu untersuchen und ihn selbst zu verhören **): findet sie, daß auch der Souverain des Gesandten mit in die Verschwörung verwickelt war, so fällt die Auslieferung des Gesandten weg ***). Denn die erste Bedingung der

---

*) Ein Gesandter der in Diensten der Nation steht, bey der er sich befindet, oder gar Unterthan derselben, kann im ersten Falle in Dienstsachen, im zweyten Falle wegen aller Verbrechen vor ihre Gerichte gezogen werden, d. s. Wicquefort l. c. sect. 27. und dagegen de Real Ch. I. sect. X.

**) S. z. B. Lamberty l. c. T. X. p. 18. sqq. — Mem. de la Regence du Duc d'Orleans T. II. p. 153. Hystorie of the mort of illustrions persons of our on and other nations V. l. p. 30. life of Burleigh. (Vattel L. IV. Ch. VII. §. 101. p. 184.) Mem. de Nevers T. II. p. 858.) Hist. Thouani l. CXXXIV. ad a. 1605.) Flassan T. IV. p. 233.

***) Glafey l. c. §. Kap. IX. §. 58—76. Weiter geht noch Schrodt P. III. Sect. II. C. IV. §. XIV. Wolf C. IX. §. 1058. Barbeyrac in notis ad

Möglichkeit aller Gesandtschaften und aller gesandtschaftlichen Vorrechte, so wie aller Rechte unter Völkern überhaupt ist, daß eine Nation die Freyheit und Unabhängigkeit der Andern anerkenne und ehre. In dem Augenblicke wo eine Nation die andere nicht mehr als Staat, als unabhängig durch ihre Handlungen anerkennt, ist auch die andere von dieser Verbindlichkeit befreyt — und dann fällt die Auslieferung der Gesandten — die nun nichts weiter mehr sind, als gewöhnliche Verbrecher — von selbst weg.

§. 419.

Freyheit von der Civilgerichtsbarkeit.

Alle Civilklagen wegen Geschäfte, die ein Gesandter sowohl vor dem Antreten seines Postens, als auch nachher sowohl in seinem Vaterlande, als auch da wo er als Gesandter steht, oder anderwärts abgeschlossen hat, müssen vor seinem rechtmäßigen Souverain angestellt, und können in dem Lande, wo er sich als Gesandter aufhällt, nicht angebracht werden. Jedoch tritt auch hier wieder das Recht eines jeden Landes ein, seine Unterthanen gegen mögliche Verlezungen zu sichern, und darum können die Güter eines Gesandten bey seiner Abreise allerdings arretirt werden, wenn er seine im Lande gemachte Schulden zu zahlen außer Stand ist *). Selbst Verhängung eines persönlichen Arrestes — und Verweigerung der Pässe ist nicht ungerecht **). Ausnahmsweise können gegen einen Gesandten an dem Orte seiner Residenz Klagen angestellt

---

H. Grotium u. Bynkershoek de foro compet. leg. d. s. Montesquieu esprit des Lois L. XXVI. Ch. XXI. u. Fuerstenerius l. c. p. 19.

*) Wicquefort l. c. p. 46. Grotius II. XVIII. IX. Flassan T. VI. p. 91 — 97.

**) Bynkershoek de foro. comp. leg. C. XIII. §. 1. Moser Versuch Th. IV. p. 545 — 565. z. B. de Real l. c. Ch. I. sect. IX.

werden 1) wenn er Unterthan *) des Landes ist, wo er sich aufhält (entweder vermöge Geburt, oder Dienste, oder liegender Grundstücke — so weit sich seine Unterthanenschaft erstreckt); 2) wenn ein Gesandter an dem Orte seiner Residenz ein Gewerbe, z. B. Handel **) treibt, oder sonst ein Geschäfte übernimmt ***) in Bezug auf jenes Gewerbe, und die übernommenen Geschäfte †); wenn sein Souverain darein williget ††).

§. 420.

Andere Vorrechte der Gesandten.

Die Gesandten behaupten noch mehrere Vorrechte: als 1) Exteritorialität ihrer Wohnungen und Güter und ihres Gefolge; 2) Gerichtsbarkeit über ihr Gefolge; 3) freye Religionsausübung in ihrem Hotel; 4) Freyheit von Abgaben; 5) das jus Asyli: allein alle diese Vorrechte sind blos positiven Ursprungs, die wohl zum Theile als Bedingungen der Ruhe und Sicherheit der Gesandten höchst zweckmäßig sind, zum Theile aber auch heut zu Tage mehrere Einschränkungen erlitten haben, und mit vollem Fuge und gutem Grunde leiden mußten.

*) Der Sekretair der Gesandtschaft — der einen Theil der gesandtschaftlichen Geschäfte mit ausübt — genießt die Vorrechte des Gesandten: ob wohl auch seine Frau? Auf keine Weise, d. bem. Lamberty T. I. p. 165. Mem. touch. les prerog. des Ambassadrices.

---

*) Holl. Resol. vom 14. Sept. 1716. Bynkershoek l. c. C. II. §. ult.

**) Steck in der Ausf. pol. u. rechtl. Mat. S. 17. Bynkershoek l. c. C. XIV. §. 4.

***) Moser Versuch Th. IV. S. 130. sqq. u. 368. Beytr. in Frdszt. Th. IV. p. 163 sqq.

†) Vattel L. IV. Ch. VIII. §. 114. 115. Doch wird der Gesandte in den Prozessen als Abwesender betrachtet. Bynkershoek l. c. C. XVI. §. 6.

††) Einwilligung des Gesandten allein reicht nicht hin. Vattel L. IV. Ch. XVIII. §. 111.

§. 421.

Endigung der Gesandtschaften.

Gesandtschaften endigen 1) mit dem Tode des Regenten der den Gesandten schickte, oder desjenigen, den er geschickt wurde; denn es bleibt problematisch, ob die nachfolgenden Regenten noch zusammen unterhandeln wollen: 2) mit dem Ablaufe der Zeit, wenn ein Gesandter nur auf eine bestimmte Zeit ernannt war: 3) durch Zurückrufung eines Gesandten von seiner Nation: 4) durch Wegschaffung des Gesandten entweder wegen Verbrechen, oder entstandener Mißverhältnisse: 5) durch eine Staatsrevolution, vermittelst die Eine der beyden durch den Gesandten verbundenen Nationen ihren Regenten ändert, oder ihre Unabhängigkeit verliert: 6) durch den Tod des Gesandten.

*) Sobald die Gesandtschaft rechtlich aufgehört hat, hören auch alle Vorrechte der Gesandten auf.

§. 422.

Verhältniß der Gesandten zu dritten Mächten.

Die Vorrechte eines Gesandten gelten blos gegen jene Nation, bey der er akreditirt ist. Ein Gesandter, der ein drittes Land ruhig durchzieht, genießt die Sicherheit eines jeden Reisenden: wenn er sich aber etwas zu Schulden kommen läßt, oder überhaupt, wenn Klagen gegen ihn angebracht werden, kann ihn sein gesandtschaftlicher Charakter nicht schüzen *). Gesandte unseres Feindes, die unser Land ohne Geleitsbrief durchreisen **); oder Gesandte, die an unsern Feind absichtlich abgeschickt

---

*) Z. B. Flassan T. V. p. 129. sqq. Moser Versuch Th. IV. p. 130.

**) Z. B. Moser Versuch Th. III. p. 175. Beytr. in Frdszt. Th. II. p. 383. (Adelungs Staatengeschichte Th. IV. p. 285. 299. 346.)

sind *) aufzuheben, ist erlaubt **): eben so Gesandte unseres Feindes, die wir in Feindesland treffen ***). Gesandte freundschaftlicher oder neutraler Mächte, die man in einem feundlichen Gebiete oder sonst irgendwo trifft, genießen volle Unverlezlichkeit.

*) Geheime Emissaire haben nicht nur keine gesandtschaftlichen Vorrechte, sondern sind als Unruhstifter zu betrachten. Bielefeld l. c. T. II. C. IX. §. XXIII.

---

*) Grotius II. XVIII. V. 1.

**) Moser Versuch Th. IV. p. 120. Grotius II. XVIII. V. Wicquefort L. I. Sect. 29. p. 434.

***) z. B. Glafey Ch. IX. §. 94. sqq. (Rousset T. IX. p. 464—512.) De Real T. V. Ch. 1. Sect. VII. in fine.

Verbesserungen und Zusäze.

Der Leser wird ersucht, die V. und Z. nicht zu übersehen.

Seite 43. Zeile 2 lies spolii statt spotii.
— 53. seze bey ad §. 50, und 343. Veral. meine Abh. über die Dauer der Völkerverträge 1807. §. 81. 82. Ich muß nachtragen, daß Jakob in seinen „Grundsäzen der Polizeygesezgebung 1809." (die ich eben erst erhalten habe) Th. II. §. 166. sqq. mit der angegebenen Ableitung des Privateigenthums und der Gränze desselben ganz zusammenstimmt.
— 62. Z. 1. l. irrelevarte st. irrelevantes.
— 77. in §. 109. Z. 5. l. ipso st. ipse.
— 98. l §. 134. st. §. 124.
— 159. l. in *) Art. 11. st. 2.
— 198. l. in §. 253. 4) st. a)
— 213. in *) Z 10. l. Kassius st. Kassus.
— 214. seze bey ad ***) am Ende, und die Katalonier des 14ten Jahrhunderts in Konstantinopel. Gibbon Th. XVII. p. 158. sqq.
— 223. seze bey ad **) init. vergl. Heeren kl. Schrift Th. II. Abh. II. p. 147.
— 224. Z. 15. bleibt der. vor Aristokratien weg.
— 227. Z. 15. l. Petalismus st. Pekalismus.
— 239. seze bey ad **) vergl. auch Filangieri Th. II. K. XXXVII. XXXVIII. Montesquieu espr. des lois L. VII. Ch. IV — VIII.
— 242. seze bey ad ***) am Ende. Bem. das Schicksal der Abbasiden. Gibbon Th. XV. p. 104–107. u. a m. O. die Pforte. Eichhorn l. c. Th. IV. p. 471. sqq. vgl. Remer l. c. p. 313. und Gibbon Th. XVII. p. 288.
— 243. seze bey ad *), im Texte am Ende. Vgl. Gibbon Th. XV p. 279. u. dos daselbst angefürte Werk von Priestley.
— 248. Z. 13. l. auswärtigen st. einwärtigen.
— 250. ad §. 296.
*) Die Oberaufsehende Thätigkeit des Staates, deren Objekt es ist 1) den Zustand eines Staates zu erforschen, um zu erkennen, welches die zweckmäßigsten Einrichtungen und Geseze in jedem Falle seyen, und dann 2) nachzusehen, ob sie auch gehalten werden, bildet kein besonderes Regierungsrecht, sondern da sie zur zweckmäßigen Ausübung eines jeden Regierungsrechtes unentbehrlich ist, so fließt sie als eine nothwendige Folge aus diesen (von denen sie einen Bestandtheil ausmacht), und nicht als ein primitives Recht aus dem Staatszwecke.
— 251. Z. 15. l. Staat st. Staats.
— 252. l. in **) Tract st. Pract.
— 253. ad **) seze bey am Ende. Vgl. über §. 298. u. 299. Jakob l. c. Th. I. Absch. V. §. 146. sqq. und Lotz über den Begriff der Polizey 1807. §. 29. p. 379. sqq.

Seite 258. seze bey ad *) nach den Umständen angepaßt wurden. Vgl. die königl. bairische Instruktion für die Polizeydirektoren vom 24ten Sept. 1808. §. 87. und Instr. für die Generalkommissariate vom 7ten Jul. 1808. §. 19. Grundlinien der Polizeywissenschaft von Hoeck 1809. p. 272. und 226.

— 260. l. in *) Tract. st. Pract.

— 261. Z. 1. ad vocem „Freyheit der Gewerbe" seze bey: die nöthigen Beschränkungen s. Jakob l. c. Th. II. §. 185. sqq. Bem. auch desselben Nationalökonomie p. 274. sqq. Say oecon. pol. T. I. p. 312. und Lotz l. c. p 369. sqq. d. s. p. 273.

— — in *) l. Simonde st. Simondi, und seze bey. Vgl. eod. T. I. p. 96 und 112.

— — seze bey in *) nach Gagliani s. auch Die Freyheit des Getraidehandels von G. P. H. Norrmann 1800.

— 262. seze bey ad **) nach Büsch s. auch Jakob Polizey. Th. II. §. 219–222. p. 597. sqq. und nach Smith eod. §. 222. sqq. p. 619. sqq.

— 268. l. in **) Rehberg st. Rechberg.

— 269. Z. 31. nach dominus seze bey: i. e. der Regent.

— 288. Z. 23. l. der st. die.

— 289. l. §. 324. st. 524.

— 291. in *) l. Vittorio st. Vittorie.

— 293. in *) l. Fuerstenerius st. Funstenerius

— 295. in §. 331. Z. 1. l. Volk st. Bolk.

— 300. in §. 340. Z. 7. l. Souverainität st. Bestechlichkeit.

— 301. in *) l. gekrönten Häupter st. gekrönter.

— 302. in *) im Texte l. Dereliktion st. Drelektion.

— 304. in *) l. Gouv. st. Gous.

— 305. in *) seze am Ende bey. Vgl. Heeren kl. Schrift B. I. Abh. I. p. 99.

— 320. in *) l. Bohemii st. Rohemii.

— 327. in §. 377. l. Monopolistische st. Menopolistische.

— 328. in **) l. Steck st. Steik.

— 329. in *) Z. 1. l. Wahrung st. Warnung.

— — l. immer Payley st. Bailey.

Bayerische Staatsbibliothek München

BSB Bayerische StaatsBibliothek

MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Dresch, Leonhard <<von>>,

Systematische Entwicklung der Grundbegriffe und Grundprinzipien des gesammten Privatrechtes der Staatslehre und des Völkerrechtes

Heidelberg 1810

Jur.is. 34 h
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10740078-2